Bavar.
2314
h

R

ar 2314 b

<36603593890016

<36603593890016

Bayer. Staatsb

Beyträge

zur

trafgesetzgebung

in

iner Reihe von Abhandlungen

mit

cher Berücksichtigung des den Ständen des
rischen Reiches zum Beyrathe und zur Zustim-
ng bereits vorgelegten revidirten Entwurfes
eines Strafgesetzbuches

von

Konrad Samhaber,

Kreis- und Stadtgerichtsassessor zu Aschaffenburg.

Nürnberg, 1830.

n der C. H. Zeh'schen Buchhandlung.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Vorerinnerung.

Auf dem Gebiete der vaterländischen Gesetzgebung stehen wir unstreitig am Vorabende großer Ereignisse, und insbesondere sehen wir der Einführung eines neuen Strafgesetzbuches mit Sehnsucht entgegen. Bereits wurde bey der letzten Ständeversammlung der revidirte Entwurf eines Strafgesetzbuches den Ständen des Reiches zum Beyrathe und zur Zustimmung vorgelegt, und Bayern hoffet mit zuversichtsvollem Vertrauen von der Weisheit und Beharrlichkeit seines Monarchen, daß Er bey der nächst-bevorstehenden Versammlung der Stände die anerkannt nothwendige Reform der Strafgesetzgebung zuverlässig bewirken werde. Erörterungen auf dem Gebiete derselben sind daher gewiß in dem gegenwärtigen Zeitpuncte nicht am unrechten Orte, und die uns verliehene Freyheit der Presse gestattet auch Demjenigen, welchem es

nicht vergönnet ist, in den heiligen Hallen der ständischen Versammlung zum Wohle des Volkes zu sprechen, seine Ansichten öffentlich zu entfalten. Darum mögen die vorliegenden Abhandlungen als ein, wenn gleich schwaches, Merkmal des redlichen Strebens ihres Verfassers, auch ein Scherflein zu dem großen Werke der Gesetzgebung beyzutragen, mit Nachsicht aufgenommen, und von den Männern, welchen eine entscheidende Stimme gebühret, nicht unberücksichtigt gelassen werden. Zwar haben Gelehrte voll Ansehens und Gewichtes, der Herr Ministerialrath von Schmidtlein und der Herr geheime Rath Mittermaier, bereits öffentlich über den revidirten Entwurf des Strafgesetzbuches ihre Ansichten verbreitet; allein, da nur durch die Beleuchtung eines Gegenstandes von seinen verschiedenen Seiten die Wahrheit gewonnen werden kann, dürften die Akten noch nicht als geschlossen zu erachten seyn, und ich hoffe, in meinen Erörterungen die Sache so aufgegriffen zu haben, daß ich des Vorwurfes, nur das Alte zu wiederholen, nicht schuldig bin. Daher lege

ich, vertrauend auf die bey meinen früheren literarischen Versuchen mir geschenkte Nachsicht, auch diese Arbeit mit der Bitte um schonende Beurtheilung, und mit der Versicherung, daß jede Zurechtweisung verständiger Männer mich zu stetem Danke verpflichten wird, dem gelehrten Publikum und besonders den ständischen Vertretern des bayerischen Volkes zur Beachtung vor.

Aschaffenburg, am 29. Juni 1830.

Der Verfasser.

Inhalt.

Vorerinnerung.

I. Was sagt die Verfassungsurkunde zu der, in dem revidirten Entwurfe des bayer. Strafgesetzbuchs v. J. 1827 angenommenen Abtheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen, schwere Uebertretungen und Polizeyübertretungen?

II. Von der Aufnahme der körperlichen Züchtigung in die Reihe der Strafen.

III. Ueber die in dem revidirten Entwurfe des bayer. Strafgesetzbuches angenommenen Freyheitsstrafen.

IV. Ueber die öffentliche Bekanntmachung der in Strafsachen erlassenen Urtheile.

V. Ueber die Bestimmung des Artikels 18. des revidirten Entwurfs des bayer. Strafgesetzbuches.

VI. Soll die Fahrlässigkeit in das Gebiet der Strafgesetzgebung aufgenommen werden?

VII. Der Versuch eines Verbrechens — selbst ein Verbrechen.

VIII. Ueber die Bestrafung der gewerbsmäßigen Begünstigung der Verbrechen.

IX. Ueber die Bestimmung des Artikels 60. des revidirten Entwurfes des bayer. Strafgesetzbuches.

X. Ueber den Grundsatz: „Unwissenheit des Gesetzes allein schließt die Zurechnung nicht aus."

XI. Soll der von einem Staatsbeamten oder einer öffentlichen Behörde den untergebenen Beamten, Dienern oder untergeordneten Behörden gegebene Befehl zur Begehung einer unerlaubten Handlung, welche als Mißbrauch, Ueberschreitung oder Verletzung der Amtspflichten erscheinet, den gehorchenden Theil von der Strafe befreyen?

XII. Ueber die Zweckmäßigkeit der gesetzlichen Annahme der Reue als eines Milderungs- oder Aufhebungsgrundes der Strafbarkeit einer Handlung, und hinwieder des Rückfalles als Schärfungsgrundes der Strafbarkeit des Verbrechens.

XIII. Ueber die Verjährung als einen gesetzlichen Erlöschungsgrund der Strafbarkeit.

XIV. Soll offenes Geständniß des Angeschuldigten als Milderungsgrund, hartnäckiges Läugnen hingegen als Schärfungsgrund der Strafbarkeit gelten?

XV. Ist es den Grundsätzen des Strafrechtes angemessen, die Bestrafung gewisser Handlungen von den einseitigen Verlangen der in ihrem Rechte Beschädigten abhängig zu machen?

XVI. Ueber die den Staatsbürgern gesetzlich aufzulegende Bestimmung, nicht nur jedes an ihnen selbst begangene Verbrechen, sondern auch jede zu ihrer Kenntniß gelangte Thatsache, welche ein an Andern verübtes Verbrechen oder die Entdeckung seines Urhebers oder dessen Gehilfen betrifft, der competenten Behörde bey Vermeidung strafrechtlicher Einschreitung zur Anzeige zu bringen.

XVII. Soll die Strafgesetzgebung bey Zumessung der Strafen und Erklärung einer Handlung als einer strafrechtlichen von der Größe des durch dieselbe verursachten Nachtheiles, oder von der bösen Absicht des Handelnden ausgehen?

XVIII. Von der Beleidigung der Majestät der Königin, — von der Beleidigung des Thronerben, des Reichsverwesers und der Gemahlin des Thronerben.

XIX. Von der gerichtlichen Abbitte als Strafe der beleidigten Amtsehre.

XX. Ueber die Bestimmungen des revidirten Entwurfes hinsichtlich des Zweykampfes.

XXI. Soll rechtskräftige Verurtheilung wegen Meineides für immer zur Ablegung eines Eides oder Zeugnisses unfähig machen?

XXII. Ueber die Aufnahme der Verletzungen der Moral- und Religionsgesetze als solcher in das Strafgesetzbuch des Staates.

XXIII. Ueber den Nachdruck als ein strafbares und insbesondere strafrechtliches Unternehmen.

XXIV. Ueber den Diebstal an Leichnamen aus Gräbern.

I. Was sagt die Verfassungsurkunde zu der, in dem revidirten Entwurfe des bayer. Strafgesetzbuches v. J. 1827 angenommenen Abtheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen, schwere Uebertretungen und Polizeyübertretungen?

Wie vielfach die in der Ueberschrift vorliegender Abhandlung genannte Eintheilung der strafbaren Unternehmungen nicht nur den practischen Juristen, sondern auch den theoretischen Rechtsgelehrten zum Anstoße gereicht hat, darf hier als bekannt vorausgesetzet werden. In dieser Beziehung verweise ich daher nur auf eine der gewichtvollsten Stimmen, nämlich auf jene Mittermaier's im neuen Archiv des Criminalrechts Bd. X. St. 1. — Die Gegner dieser Eintheilung haben nun schon im Voraus in den Motiven des revidirten Entwurfes, dann in den: „Prüfungen und Erörterungen, die neue bayerische, den Ständen des Reichs zum Bey-

rathe und zur Zustimmung vorgelegte Strafgesetzgebung betreffend, von Philipp v. Schmidtlein u. s. w. München, 1828." — ihre Widerlegung von dem Standpuncte der Legislation aus hinreichend gefunden, und in dieser Hinsicht weitere Erörterungen sich zu erlauben, wäre höchst zweckwidrig; allein, ob von Seite unserer Verfassung die fragliche Eintheilung der strafbaren Handlungen gebilliget wird, ist eine andere, meines Wissens noch nirgends besprochene Frage, welche deßhalb hier näher in Erwägung gezogen werden soll.

Unsere Verfassungsurkunde bestimmet nämlich im VI. Kap. §. 12. „Jedes Mitglied der Kammer . . . darf niemals einer Specialuntersuchung wegen Verbrechen oder Vergehen unterlegen haben, wovon er (das Mitglied) nicht gänzlich freigesprochen worden ist." — und diese Bestimmung glaubte man bey der Revision der Strafgesetzgebung besonders beachten zu müssen, um so mehr, als auch durch eine ähnliche Vorschrift in dem Gemeindeedict vom 17. Mai 1818. §. 78.*) Lit. c. eine deß-

---

*) „Ausgeschlossen sind (von der Stelle und Wahl eines Gemeindebevollmächtigten): — c. Personen, die wegen eines angeschuldigten Verbrechens, oder eines nach dem allgemeinen Strafgesetzbuche

fallsige Aenderung des Strafgesetzbuches erwünscht gemacht wird; denn es ist allerdings nicht zu verkennen, daß es sehr hart erscheinet, wenn bey der weiten Ausdehnung des bestehenden Begriffes eines Vergehens nicht selten wegen einer wahren Unbedeutenheit die herrlichsten Talente und Tugenden den Berathungen der Stände und den Verwaltungen der Gemeinden entrissen werden, oder doch wenigstens entrissen werden können. Herzlich willkommen wäre uns also in dieser Hinsicht eine Abhilfe, und gut gemeint mit dem allgemeinen Wohle haben es die Revidenten des Strafgesetzbuches, wenn sie dem Unheile dadurch zu steuern suchten, daß sie den Begriff des Vergehens einengten, und eine neue Klasse von strafbaren Handlungen unter der Benennung der schweren Uebertretungen schufen, unter welche die Leichteren der bisherigen Vergehen aufgenommen wurden. Auf diese Weise sollte die Härte der oben erwähnten Bestimmungen der Verfassung und des Gemeindeedicts gebrochen, und dem Mißstande vorgebeuget werden, daß oft wegen Kleinigkeiten herr-

---

verpönten Vergehens in einer gerichtlichen Untersuchung sich befinden, oder einer solchen unterlagen, ohne von aller Schuld freygesprochen worden zu seyn."

liche Männer den Kammern oder Gemeinden verloren gehen, oder doch verloren gehen können.

Daß eine Abänderung der Strafgesetzgebung in dieser Rücksicht dem Wunsche eines jeden Vaterlandsfreundes entsprechen muß, ist klar, und das Streben, dem deßfallsigen Bedürfnisse nachzukommen, dankenswerth. Allein was sagt unsere Verfassung dazu?

Meiner, der besseren Erkenntniß sich gern unterwerfenden, Ansicht nach liegt in dieser Abänderung der Bestimmungen des Strafgesetzbuchs zugleich auch eine Abänderung der Aussprüche der Verfassung; denn, wenn die Verfassungsurkunde und das Gemeindeedict im Jahre 1818, wo das Strafgesetzbuch v. J. 1813 mit den bis dorthin erschienenen Novellen galt, von Verbrechen und Vergehen spricht, und diese mit einem gewissen, wenn ich so sagen soll, constitutionellen und volksthümlichen Nachtheile bedroht, d. h. das Freyseyn von denselben als eine nothwendige Bedingung zur möglichen Aufnahme in die Kammer der Stände und in den Kreis der Vertreter einer Gemeinde erfodert, so scheinen mir alle jene Handlungen und Unterlassungen, welche zur Zeit der Erscheinung unserer Verfassung und des Gemeinde-Edicts als Verbrechen oder Vergehen gal-

ten, so lange als solche gelten zu müssen, bis die Verfassung selbst in dieser Beziehung auf dem gesetzlichen Wege eine Abänderung erleidet. Bloße Veränderungen in dem Strafgesetzbuche als solchem können hier nicht genügen; denn es handelt sich hier nicht bloß um eine legislative Bestimmung, sondern um Abänderungen der Verfassungsurkunde selbst, was von bedeutendem Unterschiede ist. Hier tritt nämlich ein, was dieselbe Tit. X. §. 7. vorschreibt.*) — Folgerecht darf aber auch gerade wegen der mehrerwähnten verfassungsmäßigen Nachtheile der Begriff der Verbrechen und Vergehen nicht willkührlich durch Aufnahme in das Strafgesetzbuch erweitert, — es dürfen keine neuen, zur Zeit der Erscheinung der Verfassungsurkunde noch nicht gesetzlich adoptirten Verbrechen oder Vergehen geschaffen werden, ohne daß man nach den Bestimmungen der Con-

---

*) „Die Vorschläge hiezu (zur Abänderung der Verfassungsurkunde) gehen allein vom Könige aus und nur, wenn derselbe sie an die Stände gebracht hat, dürfen diese darüber berathschlagen. Zu einem gültigen Beschlusse in dieser höchst wichtigen Angelegenheit wird wenigstens die Gegenwart von drei Viertheilen der bey der Versammlung anwesenden Mitglieder in jeder Kammer und eine Mehrheit von zwey Drittheilen der Stimmen erfordert.“

stitution Tit. X. §. 7. hiebey zu Werke gehet. Lassen wir hier der Gesetzgebung auch nur einmal freyes Spiel, so ist die Schranke gebrochen, und die unseligen Folgen sind unberechenbar. Leicht ist es alsdann, Hunderte von Vergehen in das Daseyn zu rufen, und jede Kleinigkeit zu einem solchen zu erheben, — umgekehrt aber auch die schändlichsten Handlungen aus dem Gebiete des Strafrechtes zu entfernen, und auf diese Weise dort edlen Männern den Eintritt in die Kammern unmöglich zu machen, — hier selbst Bösewichten denselben zu öffnen. Sehr wohlfeilen Preises könnte man hier zu seinem Ziele gelangen! Es kostet nur einen Namen für das Kind! Man ändere die Ausdrücke „Verbrechen" und „Vergehen" in andere Benennungen um, und listig hat man die Verfassungsurkunde in ihren Grundbestimmungen hintergangen. Allerdings sind Verfassungsurkunden, wie v. Schmidtlein a. a. O. sagt, kein Kleidungsstück, welches man nach Belieben heute anziehen, und morgen wieder ablegen kann; allein es giebt Fälle, in welchen solche Abänderungen wahres Bedürfniß sind, um jenem gefährlichen Spiele vorzubeugen, bey welchem man durch einen Namen sich die Bahn zu den größten Mißbräuchen zu öffnen vermag.

Hiernach erscheint mir die oben erwähnte, in dem revidirten Entwurfe des Strafgesetzbuches gemachte Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen, schwere Uebertretungen und Polizeyübertretungen aus dem Standpuncte unserer Verfassung nicht zu rechtfertigen, und es kann demnach auch nicht davon die Rede seyn, in diesem Puncte die Verfassungsurkunde lieber abzuändern, wie schon bey der Critik des Entwurfes vom Jahre 1813 geäussert wurde, sondern meines Erachtens ist eine verfassungsmäßige Abänderung der Constitution in dieser Beziehung das einzige Mittel, welches zum Heile führen kann.

II. Von der Aufnahme der körperlichen Züchtigung in die Reihe der Strafen.

Der revidirte Entwurf des bayer. Strafgesetzbuches hat die körperliche Züchtigung gänzlich aus seinem Umkreise entfernet, und Freyheitsstrafen sind beynahe die einzigen Strafarten, welche er kennet. Wirklich scheinet auch die Humanität unserer Zeit hierin einen besondern Triumph zu feyern, allein nur dann mit Recht, wenn unsere Bildung in der That so weit vorgeschritten ist, daß wir, ohne dem Zwecke des Staates und der Strafgerechtigkeit hemmend entgegenzutreten, dieser körperlichen Züchtigungen entbehren können, und es erhebet sich daher die Frage, ob nicht, wie häufig im Leben, so auch hier auf dem Gebiete der Gesetzgebung, der Schein täuschet?

Kein Verständiger wird zwar läugnen, daß körperliche Züchtigung den Menschen erniedriget, und selbst seiner Gesundheit gefährlich werden kann. Daher wäre uns Glück zu wünschen, wenn wir ihrer nicht bedürften; aber, wer den Zweck will, muß auch die Mittel wollen, und nicht darin

kann die Schmach liegen, daß man sich des Mittels, welches zum Zwecke führet, bedienet, sondern, wenn irgend eine Schmach vorhanden wäre, nur darin, daß wir ein Ziel, welches für uns gemäß der, von unserer Zeit erreichten Bildungsstufe nicht mehr vorhanden seyn sollte, erst noch zu erstreben uns bemühen müssen. Es ist also traurig, wenn körperliche Züchtigung in unseren Tagen noch Noth thut, aber nicht schmählich, wenn wir das Mittel, welches uns von dem Bedürfnisse geboten wird, muthig ergreifen. Hiernach stelle ich den Satz fest, daß wir wirklich der körperlichen Züchtigung noch nicht entbehren können, und sie also auf vernünftige Weise, mit genauer Berücksichtigung des ärztlichen Ermessens wegen individueller körperlicher Beschaffenheit des zu Bestrafenden, in Anwendung bringen sollen.

Man wird nämlich nicht in Zweifel ziehen können, daß eine Strafe, wenn sie ihrem Begriffe und Zwecke entsprechen soll, etwas Unangenehmes für Denjenigen, welcher sie zu erleiden hat, enthalten, und, wenn man mit ihr ein gewisses Ziel erreichen will, von der Art seyn muß, daß sie besonders dazu dienet, eine Abneigung gegen die Wiederholung der That bey dem Urheber derselben zu erregen (d. h. gegen den Rückfall zu bewah-

ren), und Andere von einem ähnlichen Beginnen abzuschrecken. Diese beyden Merkmale finden wir nun oftmals nicht an unseren Freyheitsstrafen; vielmehr sind dieselben dem Schuldigen oft so willkommen, daß er es nur bedauert, wenn die Zeit seiner so genannten Strafe vollendet ist, und nichts Besseres zu thun weiß, als sobald als möglich wieder zu sündigen, um nochmals an den vorigen Strafort zu kommen. Und wahrlich ist diese Erscheinung sehr leicht zu erklären! Der Vagabund, welcher nicht weiß, wo er sein Haupt hinlegen soll; — der Taglöhner, welcher in der harten Winterszeit keine Arbeit findet, und sich nicht vor der strengen Kälte und dem bittern Hunger zu schützen weiß; — der arbeitsscheue Tagedieb, welchem jede Anstrengung zur Pein ist, schätzen sich glücklich, in einem Gefängnisse sich der Ruhe, des Obdaches, der Nahrung erfreuen zu können, und in diesen sicheren Mauern einer jeden Sorge, sogar jener, sich die nothwendige Kleidung zu verschaffen, enthoben zu seyn. Die tägliche Erfahrung bestättiget nur zu sehr, was ich hier behaupte.

Weit zweckgemäßer wäre es demnach, bey Individuen dieser Art, welchen eine Entziehung der Freyheit unter den gegebenen Umständen nur zur Wohlthat gereichet, statt dieser, wenn es die Ge-

sundheit des Schuldigen erlaubet, die körperliche Züchtigung eintreten zu lassen. Das hiedurch zu erregende Gefühl des Schmerzens wäre offenbar geeigneter, als Strafe für solche sinnliche Menschen zu gelten, welche fühlen müssen, weil sie nicht hören wollen, und welche eben durch ihr Benehmen beweisen, daß nicht leicht eine Strafe für sie zu erniedrigend seyn kann. Rückfälle in die vorige Uebertretung des Gesetzes würden auf diese Art seltener werden, und das Beyspiel würde Andern zur Abschreckung dienen, besonders, wenn die Vollstreckung der Strafe zur allgemeinen Kunde, wenigstens am Orte der begangenen That, gebracht würde. Für diese körperliche Züchtigung spricht auch noch, daß sie nicht nothwendig machet, den Schuldigen lange seiner Familie zu entziehen, welche seiner oft nur zu ihrem Ruine entbehret, und daß sie mit geringem Kostenaufwande verbunden ist, während die Freyheitsstrafen meistens den redlichen Staatsbürger treffen, indem dieser bey der Armuth der meisten Missethäter die Last der durch ihre Bestrafung sich ergebenden schweren Kosten auf sich nehmen, und sohin die Früchte seines Fleißes dem Unterhalte solcher Bösewichte aufopfern muß.

Freylich dürfte eine solche körperliche Züchti-

gung nur dann statt finden, wenn es die körperliche Beschaffenheit des Straffälligen erlaubet, und, wenn die übrigen Umstände, deren Beurtheilung dem vernünftigen Ermessen des Richters anheim gestellt werden muß, es gestatten; für den Fall aber, daß diese Vorbedingungen nicht eintreten, müßte es bey der Freyheitsstrafe sein Bewenden haben.

„Aber wie?“ — höre ich die Freunde der Rechtsgleichheit mit staunendem Unwillen fragen — „wo bliebe hier die Rechtsgleichheit?“ — In diese würde meines Erachtens hiebey kein Eingriff gemacht; denn ein Jeder würde in dem unterstellten Falle gestraft, wie es seiner individuellen Natur am angemessensten ist, und es läge hierin mehr Rechtsgleichheit, als wenn auf eine unerlaubte Handlung dieselbe Strafe für alle Individuen gesetzt ist, welche für den Einen sehr drückend seyn kann, während sie dem Andern nur äusserst erwünscht ist. Die Rechtfertigung dieser Behauptung ergiebt sich aus der Natur der Sache.

Meiner Ansicht nach ist es also nicht zweckgemäß, die körperliche Züchtigung gänzlich aus dem Umkreise der Strafarten, deren sich die Gesetzgebung bedienen kann, auszuschließen.

III. Ueber die in dem revidirten Entwurfe des bayer. Strafgesetzbuches angenommenen Freyheitsstrafen.

Die von dem revidirten Entwurfe des bayer. Strafgesetzbuches angenommenen Freyheitsstrafen steigern und mindern sich nach dem doppelten Maasstabe einer längeren oder kürzeren Dauer und einer schwereren oder leichteren Detention, welche letztere wieder nach dem Aufenthaltsorte und nach der Behandlungsart des Sträflings sich bestimmt. Daher die Abstufungen dieser Freyheitsstrafen, als da sind: Kettenstrafe, Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniß, Arrest; — Abstufungen, gegen deren Zweckmäßigkeit im Ganzen sich nichts erinnern läßt, und wobey vorzüglich die Sonderung der Gefängnißstrafe vom Arreste vollen Beyfall verdienet. Allein folgende Bemerkungen möchten dennoch einer Beachtung nicht unwerth seyn.

Vor Allem nämlich scheint die absolute Bestimmung (a priori) einer lebenslänglichen Freyheitsstrafe den Grundsätzen des Naturrechtes

zuwider zu seyn; denn die Freyheit der Menschen gehöret zu seinen Urrechten, und sie kann ihm daher nicht absolut auf immer entzogen werden.*) Auch muß einer jeden Freyheitsstrafe, wenn sie vor dem Gerichte der Humanität im eigentlichen Sinne des Wortes gerechtfertiget werden, oder auch nur zu einem Ziele führen soll, der Zweck zu Grunde liegen, den Verbrecher zu bessern, und ihn gebessert der menschlichen Gesellschaft wieder zu geben. Eine lebenslängliche Strafdauer machet aber natürlich die Erreichung dieses Zweckes in seiner letzteren Hälfte unmöglich, und in seiner ersteren sehr schwierig, weil der Verbrecher, welchem alle Hoffnung benommen ist, die Früchte seiner Besserung auch noch auf dieser Welt genießen zu dürfen, sich eher der Verzweiflung preisgegeben, als zu moralischen Fortschritten ermuntert sieht. Statt der lebenslänglicheu Kettenstrafe sollte also lieber eine zeitlich begränzte

*) Daß per analogiam und mittelst eines Schlusses a minori ad majus in Beziehung auf die Rechtlichkeit der Todesstrafe dasselbe gilt, ist wohl klar, und ich verweise deßhalb auf meine, vor Kurzem bey Leske in Darmstadt erschienene Bearbeitung der Schrift: „du système pénal... en général, de la peine de mort en particulier; par M. Charles Lucas. Paris. 1827."

Freyheitsstrafe bestimmt, jedoch hier, wie auch bey den übrigen Freyheitsstrafen, zugleich noch die Anordnung getroffen werden, daß der Verbrecher nur dann seine Freyheit erhalte, wenn er gebessert, und für fähig erkannt wird, als freyer Mann unter seinen Brüdern zu leben; — jedoch auch umgekehrt, daß er nämlich vor dem Ablaufe der ihm zuerkannten Strafzeit entlassen werde, wenn er früher für die Freyheit reif geworden ist; denn Beydes wäre dem Zwecke der Strafe und der Gerechtigkeit des Staates zuwider, — den Verurtheilten länger festzuhalten, als es nothwendig ist, oder ihn früher freyzugeben, als er gelernt hat, zu leben, wie es dem Freyen geziemet.

Allein, damit dieser eben so weise, als gerechte Zweck der Strafe — Besserung des Verbrechers und Zurückgabe desselben an die menschliche Gesellschaft — bey der Freyheitsstrafe (besonders bey Arbeitshaus- und den höheren Freyheitsstrafen; denn bey dem Gefängnisse und Arreste ist die Dauer der Detention zu kurz, als daß man hier eine besondere Einwirkung auf den Detinirten wenigstens Anfangs verlangen könnte *), erreichet werde, muß man die nöthigen

*) Uebrigens wäre es sehr erwünscht, wenn die Umstände dem Gesetzgeber gestatteten, auch diesen we-

Mittel ergreifen, welche allein zu diesem Ziele zu führen vermögen. Andere Staaten gehen uns hierin mit dem herrlichsten Beyspiele voran, und, wenn die Kräfte des Staates im Allgemeinen nicht im Stande sind, hierin zu leisten, was Noth thut, so wende er sich an die Menschenliebe edler Seelen, welche gewiß seinem Aufrufe folgen werden. Was zur Erreichung dieses Zweckes bereits allenthalben in unseren Tagen sowohl von ganzen Staaten, als edlen Vereinen großherziger Menschenfreunde geschehen ist, und täglich geschieht, davon sprechen zum Ruhme unserer Zeit die Annalen des Jahrhunderts, in welchem wir leben, und ich verweise in dieser Beziehung der Kürze halber auf die vortreffliche Schrift von Dr. Nik. Heinrich Julius: „Vorlesungen über die Gefängnißkunde, oder über die Verbesserung der Gefängnisse und sittliche Bes-

---

gen geringer Vergehen Detinirten eine besondere Aufmerksamkeit zu widmen; denn die Erfahrung lehret, daß oft jene Menschen, welche zuletzt als schwere Verbrecher die Rache der strafenden Gerechtigkeit gegen sich aufrufen, mit kleinen Uebertretungen der Gesetze begonnen haben, und daß nur die Bekanntschaft, welche sie mit dem Auswurfe der Menschheit in den Strafanstalten gemacht haben, sie zur Vollendung auf der Bahn des Lasters geführet hat.

serung der Gefangenen u. s. w. Berlin 1828. gr. 8." — wo sich die zuverlässigsten Belege davon, wie sich unsere Zeit in der fraglichen Rücksicht ausgezeichnet hat, befinden. Für Bayern, welches an Edelsinn, Cultur und Humanität gewiß keinem Staate nachstehen will, und unter der Aegide seines erhabenen Beherrschers Ludwigs I. mehr, als jemals berechtiget ist, an allen Tugenden mit Nachbarstaaten und fremden Völkern zu wetteifern, wäre es daher gewiß nicht rühmlich, wenn es in dieser heiligen Sache der Menschheit unterlassen wollte, einen neuen Beweis seines edlen Strebens für das Gute an den Tag zu legen. Leider erscheinen nun die Bestimmungen des revidirten Entwurfes des Strafgesetzbuchs in dieser Beziehung zu nackt und kalt, und man stößt in ihnen auf keine Spur einer Anregung zur Ergreifung jener Mittel, welche uns zu dem erwähnten großen Zwecke hinzuleiten vermögen. Man spricht wohl daselbst von Vorschriften über Nahrung und Kleidung, Feßlung und Belastung der Züchtlinge mit den schwersten Arbeiten; allein davon, was zu ihrer Ausbildung, um seiner Zeit brauchbare Glieder für die menschliche Gesellschaft zu werden, geschehen soll, ist keine Rede. Möchten doch auch hierüber zweckmäßige Bestimmungen erlassen werden! Auch der Böse-

wicht bleibet Mensch, und lebet nicht vom Brode allein.

Auch scheinet mir der Entwurf unseres Strafgesetzbuchs vom Jahre 1827 in seinem Systeme der Freyheitsstrafen es darin verfehlet zu haben, daß dieselben sich im Durchschnitte vom ersten Tage bis zum letzten ihrer Dauer ganz gleich bleiben. Es sollte nämlich vielmehr fester Grundsatz seyn, daß in Vollstreckung der Freyheitsstrafen eine gewisse Stufenfolge eingehalten werden muß. Im Anfange hat die größte Strenge, in der letzten Epoche die möglichste Schonung einzutreten, damit der Sträfling dort seine Schuld in ihrer ganzen Tiefe fühle, und hier Gelegenheit habe, sich dem Leben, in welches er nun bald wieder zurücketreten soll, allmählich anzunähern. Besonders muß man hierbey auch dafür Sorge tragen, daß der Sträfling in den Augen der bürgerlichen Gesellschaft nach und nach seine Ehre wieder erlange, damit er eine gütige Wiederaufnahme bey ihr finde, und nicht nach erlangter Freyheit aus Mangel an Unterkunft und aus Verzweiflung über abstoßende Verachtung, auf welche er allenthalben trifft, aufs Neue zum Verbrecher werden muß. Welche Anstalten deßhalb zu treffen sind, oder was in dieser Hinsicht zu geschehen hat, hier zu erörtern, möchte zu weit füh-

ren. Daß hierin schon Großes geleistet worden ist, zeiget die Erfahrung, und die angeregte Idee ist also nicht unausführbar. *)

Nur das Eine erlaube ich mir hier noch zu erinnern, daß nämlich die Freyheitsstrafen der höheren Ordnung mehr, als nach dem fraglichen revidirten Entwurfe geschehen soll, mit der einsamen Einsperrung verbunden werden möchten. Diese einsame Einsperrung (solitary confinement), d. i. diejenige Art der Entziehung der Freyheit, gemäß welcher ein Verbrecher allein in einem Gefängnisse festgehalten wird, ist höchst geeignet, denselben auf den Pfad des Guten zurückzuleiten, indem sie ihn ganz sich selbst und seinen Gewissensbissen preisgiebt. Sowie sie aber von den heilsamsten Folgen ist, wenn sie mit Abwechslung in Anwendung gebracht wird, so kann hingegen ihr Gebrauch nicht gebilliget werden, wenn sie für die ganze Dauer der Freyheitsstrafe statt finden soll; denn hier erscheinet sie als das dienlichste Mittel, den Unglücklichen zur Verzweiflung zu bringen. Daß sie, weise angewendet, Herrliches leistet, lehret die Erfahrung, von

---

*) Man sehe die bereits angeführten Werke von Lucas und Julius.

welcher sie auch als ein vorzügliches Mittel der Schärfung der Strafe gerühmet wird. *) Es ist daher nicht zu billigen, daß der revidirte Entwurf des Strafgesetzbuches diese einsame Einsperrung nicht häufiger anwendet. Dieß sollte besonders im Anfange der Strafzeit, und am Ende, so wie nach Verlauf gewisser Stadien derselben geschehen, was sehr heilsam wäre, damit dort der Verbrecher sogleich nach Verkündigung des Urtheils die Strafe in ihrer ganzen Strenge fühle, und hier, die Laufbahn seines Lebens bey sich ernst überlegend, die bestandene Strafe nochmals durch die Erinnerung sich vergegenwärtige, um sich mit desto größerer Kraft vor neuer Schuld zu bewahren.

Uebrigens kommt hiebey noch in Erwägung, daß nicht in schlechten, unterirdischen, der Gesundheit nachtheiligen Keuchen, wo Heulen und Zähnklappern ist, diese einsame Einsperrung vollzogen werden dürfe, sondern, daß vielmehr reinliche, und nicht unfreundliche Zellen zu diesem Zwecke verwendet werden sollen; denn Kälte und Feuchtigkeit unterirdischer Löcher machet die Gefangenen krank, und erbittert gegen das

---

*) S. Lucas a. a. O.

Gesetz und die Menschheit, ziehet von dem moralischen Schmerzen ab, und führet nicht zur Besserung zurück.

Möge man nie vergessen, auch in dem Verbrecher die menschliche Würde zu ehren, und möge man sich stets erinnern, daß ihm der Staat, nicht, um ihn leiden zu sehen, sondern nur, um den Anfoderungen der Gerechtigkeit zu entsprechen, und ihn zu bessern, die Freyheit entziehet!

IV. Ueber die öffentliche Bekanntmachung der in Strafsachen erlassenen Urtheile.

Es muß, besonders in einem constitutionellen Staate, dessen Seele die Oeffentlichkeit ist, für einen Mangel erkannt werden, wenn die Gesetzgebung nicht Sorge dafür getragen hat, daß die Staatsbürger davon, wie strafrechtliche Untersuchungen sich endigten, Kenntniß auf amtlichem Wege erhalten. Der revidirte Entwurf des Strafgesetzbuches scheinet auch die Nothwendigkeit, daß das Ergebniß der Untersuchungen wenigstens in wichtigeren Fällen dem Volke kund werde, eingesehen zu haben, und daher will er nach der Bestimmung des Artikels 30: „daß alle Erkenntnisse, durch welche Jemand zur Todes- Ketten- oder Zuchthausstrafe verurtheilt wurde, nach beschrittener Rechtskraft in einem Auszuge, welcher den Namen, Stand und letzten Wohnort des Verurtheilten, dessen Hauptverbrechen und die erkannte Strafe enthält, durch das Intelligenzblatt des Kreises bekannt gemacht werden sollen. In gleicher Art soll

die Bekanntmachung geschehen, wenn in= oder ausländische Vaganten, oder sonst gefährliche Diebe, Fälscher oder Betrüger zum Arbeitshause oder zu Vergehensstrafen verurtheilt worden sind. In allen andern Fällen der Verurtheilung ist nur die Beschaffenheit, die Zeit und der Ort der That nebst der Strafe öffentlich bekannt zu machen, die Bezeichnung des Thäters aber wegzulassen, wenn nicht entweder wegen gegründeter Besorgniß, daß das Publicum gegen Nachtheil und Gefährdung auf andere Weise nicht sicher gestellt werden könne, auch die Bekanntmachung des Namens als nothwendig erkannt wird, oder diese für den gegebenen Fall im Gesetze besonders angeordnet ist." — Mit dieser Verfügung ist auch allerdings etwas gethan, jedoch nicht Alles, was Noth thut. Sehr wünschenswerth scheinet es nämlich, daß nicht nur die aufgeführten verurtheilenden Erkenntnisse, sondern auch die lossprechenden und jene, in welchen der Angeschuldigte von der Instanz entbunden, oder das Verfahren einstweilen eingestellet worden ist, zur öffentlichen Kenntniß gebracht werden, und zwar unter Bezeichnung des Angeklagten in allen Fällen. Diese Bekanntmachung entspricht meines Erachtens eben so sehr den Anforderungen der Gerechtigkeit, als sie insofern von heilsamen Folgen ist, daß sie

einen öffentlichen Nachweis von der Wirksamkeit des Strafverfahrens liefert, und hierdurch dem an seinem Rechte gekränkten Staatsbürger zu seiner Beruhigung darthut, wie sehr der Staat sich bemühet, ihm zu seinem Rechte zu verhelfen, und den Verbrecher zu züchtigen. Zugleich würde auch auf diese Weise zur Abhaltung der Bösewichte durch Abschreckung beygetragen. Man muß wissen, daß die Nemesis im Staate lebet; sonst nimmt die Frechheit der Missethäter zu sehr überhand. Freylich könnte hiebey die Oeffentlichkeit der Verhandlungen am meisten wirken, und, wenn ein Wunsch in dieser Hinsicht gestattet ist, so dürfte sowohl in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten,*) als in strafrechtlichen Untersuchungen die öffentliche Verhandlung sehr wünschenswerth erscheinen.

---

*) Vergl. „die Licht- und Schattenseite des projectirten Instituts der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit u. s. w. von C. Samhaber. Nürnberg 1828, bey Riegel und Wießner."

V. Ueber die Bestimmung des Artikels 18. des revidirten Entwurfs des bayer. Strafgesetzbuchs.

Der Artikel 18. des revidirten Entwurfes des bayer. Strafgesetzbuches spricht aus: „Wer zur Strafe des Zucht- oder Arbeitshauses verurtheilt ist, dem bleibt die Hoffnung, nach Ablauf von drey Viertheilen der gegen ihn erkannten Strafe Nachlaß der übrigen Strafzeit zu erhalten, wenn derselbe während jener Zeit ununterbrochene Arbeitsamkeit bewiesen, wegen Bosheit oder Ungehorsams keine Züchtigung verschuldet, und sich überhaupt so betragen hat, daß man von ihm eine Besserung seiner Gemüthsart erwarten kann. — Von diesem Nachlasse sind diejenigen ausgeschlossen, welche nach erlittener Verbrechensstrafe von Neuem wegen eines Verbrechens verurtheilt worden sind.“ Allein es ist einer Erörterung werth, ob diese Bestimmung dem Zwecke der Strafgesetzgebung überhaupt, und insbesondere der Idee der Gerechtigkeit angemessen ist, und es erheben sich gegen die Bejahung dieser Frage allerdings bedeutende Zweifel.

Vor allem nämlich scheinet mir, dem strengen Geiste einer Gesetzgebung sey es unwürdig, sich in ihren Verfügungen auf das Gebiet der Hoffnung, dieses dem schwachen Sterblichen zwar sehr erwünschten, aber dennoch äußerst trügerischen Götterfunkens, zu verlieren. Das Gesetz soll, wie schon der äußere Wortlaut verkündet, den Character der Festigkeit und Stätigkeit an sich tragen (es muß festsetzen, was seyn soll), und sich nicht jener Beweglichkeit überlassen, welche nothwendig mit dem schwankenden Wesen der Hoffnung verbunden ist. Erscheinet nach einem bestimmten Ablaufe der Strafzeit der Zweck der Strafe erreichet, d. h. ist der Staat gesühnet, und der Verbrecher so gebessert, daß er ohne Gefahr der bürgerlichen Gesellschaft wieder gegeben werden kann, so muß dieß geschehen, — es kann hier von keiner Hoffnung auf Freylassung die Rede seyn, und es wäre eben so ungerecht, eine längere, die Nothwendigkeit übersteigende Detention hier eintreten zu lassen, als es zweckwidrig wäre, den Verbrecher eher freyzugeben, bevor das Ziel der Strafe erreichet ist.*) Dort muß also nach den Anforderungen der Gerechtigkeit der Verbrecher

*) Vergl. die obige Abhandlung III.

seine Freylassung erhalten, ohne daß es auf eine bestimmte Zeit des Ablaufes der Strafdauer (etwa drey Viertheile) anzukommen hatte, und der Staat kann in diesem Falle keine Hoffnungen machen, keine Gnaden versprechen, sondern er muß, wie immer, Gerechtigkeit üben.

Auch scheinet in der Bestimmung des erwähnten Artikels 18, welche von einem Nachlasse des letzten Viertheils der Strafe im Allgemeinen spricht, gewissermassen schon im Voraus das Bekenntniß des Staates zu liegen, der Staat habe den Verbrecher um den vierten Theil strafwürdiger, als er es wirklich ist, à priori beurtheilet, da der Gesetzgeber selbst zu erwarten scheinet, daß sich nach Ablauf von drey Viertheilen der Strafzeit zeigen werde, die Strafe sey um ein Viertheil zu streng gewesen. Solche Vermuthungen aber dürfen hier nicht vorherrschen; denn beynahe möchte es das Ansehen gewinnen, man strafe nicht mit genauer Erwägung der Schuld des Verbrechens, sondern nur provisorisch, indem man sich nicht ungeneigt erkläret, den vierten Theil der erkannten Strafe seiner Zeit wieder nachzulassen.

Endlich kann man es auch nicht billigen, daß ein Ungehorsam im Detentionsorte mit dem Verluste der fraglichen Wohlthat bestraft werden solle;

denn es wäre gewiß hart, wenn ein Züchtling mehrere Jahre lang im Zuchthause schmachten muß, weil er den Befehlen eines tyrannischen Zuchtknechtes nicht stets pünktlich nachgekommen ist. Anderntheils hingegen ist nach den bisherigen Einrichtungen der Strafhäuser die wahre Besserung des Verbrechers nicht genau zu erkennen, und es fehlet in dieser Hinsicht auch an sachverständigen Beurtheilern.

Hiernach möchten die Bestimmungen des Artik. 18. des revidirten Entwurfes keine Aufnahme in das neue Strafgesetzbuch verdienen.

VI. Soll die Fahrlässigkeit in das Gebiet der Strafgesetzgebung aufgenommen werden?

Daß die Beantwortung der Frage, welchem Grade von Strafbarkeit die Fahrlässigkeit unterstellet werden solle, von nicht geringer Schwierigkeit ist, zeiget gerade die Art und Weise, wie man bisher in Erledigung dieser Aufgabe verfahren ist. Nach dem bayerischen Strafgesetzbuche vom Jahre 1813 gehöret die Fahrlässigkeit im schlimmsten Falle dem Gebiete der Vergehen an; der Entwurf vom Jahre 1822 verwieß dieselbe zur polizeilichen Einschreitung, und der revidirte Entwurf v. J. 1827 will die Fahrlässigkeit in bestimmten gesetzlichen Fällen als schwere Uebertretung bestrafet wissen. Was ist nun Wahrheit?

Allerdings kann Fahrlässigkeit so großes Unheil anrichten, als böser Vorsatz; denn wer aus Leichtsinn mit einem Schießgewehre Jemanden tödtet, hat diesem, was dessen persönliches Interesse betrifft, kein geringeres Uebel zugefüget, als der

Meuchelmörder, welcher heimtückisch dem Unglücklichen das Leben raubte, und in dieser Hinsicht möchte man meynen, der Fahrlässigkeit geschehe nicht zu viel, wenn man sie als Vergehen behandle. Allein auch das Vergehen im strafrechtlichen Sinne setzet immerhin eine böse Absicht (dolus) voraus, und es hat insbesondere nach unserem Gemeindeverfassungs-Edicte und nach der Constitution so schwere politische Folgen*), daß es der gesetzgeberischen Klugheit nicht entspräche, für das Leben der Verfassung selbst sehr traurige Folgen hätte, und ungerecht wäre, wenn man die Fahrlässigkeit, deren sich selbst der rechtschaffenste Mann, ein anderer Cato, in einem unglücklichen Augenblicke schuldig machen kann, als Vergehen bestrafet. Ich verweise deßhalb zur näheren Begründung dieser Behauptung auf die Motive zu dem revidirten Entwurfe und auf die bereits erwähnte Schrift des Herrn Ministerialrathes v. Schmidtlein.

Es bleibet hiernach nur noch die Wahl übrig, ob man die Fahrlässigkeit, statt sie in die Klasse der schweren Uebertretungen aufzunehmen**), nicht

---

*) S. Abhandlung I.

**) Uebrigens kommt hiebey in Betrachtung, was in der Abhandlung I. gesagt wurde.

lieber gänzlich von dem Gebiete der Strafgesetzgebung ausschließen, und der polizeylichen Einschreitung überlassen wolle.

Dagegen spricht nun allerdings, daß es sich bey der Fahrlässigkeit von bereits verletzten Rechten handelt, und, da die Polizey ihrer eigentlichen Sphäre nach den Rechtsverletzungen nur vorbeugen soll, so dürfte es scheinen, Fahrlässigkeiten eigneten sich nicht zur polizeylichen Bestrafung. Allein andern Theils gehöret nicht nur die Rechtsverletzung, sondern auch die böse Absicht (dolus) derselben zu einer strafrechtlichen Handlung, und deßhalb dürfte meiner Ansicht nach die Fahrlässigkeit, weil sie dieser bösen Absicht ermangelt, nicht auf das Gebiet der schweren Uebertretungen hinüberzuziehen seyn, da der eigentliche Character der Letzteren immerhin dolus ist. Auf diese Weise würden sich dolus und culpa (böse Absicht und unabsichtliche Schuld) auf demselben Umkreise begegnen, was der, von der Gesetzgebung zu beobachtenden Harmonie nicht gemäß ist. Man rechne also die Fahrlässigkeit nicht als strafrechtliche Handlung an. Die civilrechtlichen Verbindlichkeiten, welche aus der Fahrlässigkeit entstehen, mögen schwer genug auf ihrem Urheber lasten, und dann bedenke man, daß in dem Menschen auch noch

ein innerer Richter wohnet, dessen Urtheil ihn härter, als des Staates Strafe, zu züchtigen vermag. Wer z. B. so unglücklich war, aus Fahrlässigkeit den Tod eines Andern zu verursachen, wird gewiß, wenn ihm kein dreyfaches Erz die Brust ummauert, durch die niemals zu erlöschende Erinnerung an diese Thaţ seine Schuld so schwer büßen, daß der Staat nicht nothwendig hat, als Rächer aufzutreten.

Nur in dem Falle, wenn Beharrlichkeit in der Fahrlässigkeit vorlieget, möchte eine Einschreitung von Seite des Staates zweckdienlich seyn; allein, da auch diese Beharrlichkeit in der Fahrlässigkeit nicht als böse Absicht erscheinet, so ist sie auch nie dem bösen Vorsatze gleich zu setzen; nur durfte hier eine polizeyliche Ahndung eintreten, weil nunmehr Gefahr vorhanden ist, es möge demnächst auch böse Absicht statt finden; denn eine öftere Verletzung der Rechte Anderer aus Leichtsinn zeugt von einem Character, welcher auch absichtliche Eingriffe in das Rechtsgebiet Anderer befürchten läßt.*)

*) Hiernach sind auch der Artikel 33 und 36 des revidirten Entwurfs des Strafgesetzbuches zu würdigen.

VII. Der Versuch eines Verbrechens — selbst ein Verbrechen. *)

Abgesehen von den vorliegenden positiven Bestimmungen der Strafgesetzgebung, ist es dennoch eine der Beachtung würdige Frage, ob der Versuch einer strafrechtlichen Handlung selbst als solche der Natur der Sache gemäß zu erkennen sey? — Die Entscheidung kann hier nur davon abhängen, ob der fragliche Versuch den Charakter einer strafbaren Rechtsverletzung an sich trägt? Und allerdings scheinet mir dieß der Fall zu seyn. Der Staat, dessen primitiver Zweck in der Gewährung der Rechtssicherheit bestehet, muß auch den Versuch einer deßfallsigen Störung als eine strafrechtliche Handlung ernstlichst ahnden, um so mehr, als in ihm eine nicht zu duldende Verachtung gegen die Gesetze des Staats sich ausspricht. Dazu

*) Vergl. des Verfassers Abhandlung in Nro. 100 des Religionsfreundes v. J. 1827.

gebietet noch aus mehrfach bewegenden Ursachen die legislatorische Politik, den Versuch einer strafrechtlichen Handlung (und ein solcher ist vorhanden, wenn in der Absicht, eine strafbare That zu verüben, irgend etwas Aeusserliches vorgenommen worden, was als Anfang der Ausführung des bezielten Verbrechens oder Vergehens oder der bezielten schweren Uebertretung anzusehen ist) *) selbst in die Klasse der strafrechtlichen Handlungen aufzunehmen; denn es kann nicht geläugnet werden, daß die positive Gesetzgebung des Staates, welche die fraglichen Versuche unbestraft lassen wollte, den Verbrechern selbst Thüre und Thore öffnen, und der Erreichung ihres Zweckes die unbesiegbarsten Hindernisse entgegenthürmen würde. Oft schrecket nur die Furcht, während der Vorbereitung zu dem Frevel ergriffen zu werden, den Bösewicht ab, Hand an sein schändliches Werk zu legen. Läßt der Staat dergleichen Versuche unbestraft, so ist die erwähnte wohlthätige Scheu verschwunden, und mit frecher Stirne machet sich der Böse-

---

*) Zur Rechtfertigung dieses Begriffs vom Versuche, wie ihn auch der revidirte Entwurf Art. 38 aufstellet, beziehe ich mich auf dessen Motive, dann auf die Ansichten der neuesten Criminalisten, besonders Mittermaier's.

wicht an das verbrecherische Wagniß, weil es für ihn, wenn er während desselben ergriffen würde, nicht von besondern nachtheiligen Folgen wäre. Es muß demnach allerdings der Strafgesetzgebung zugestanden werden, auch den Versuch einer strafrechtlichen Handlung als solche in das Strafgesetzbuch aufzunehmen.

Allein es erhebet sich hier noch die Frage, auf welche Weise ein solcher Versuch zu bestrafen ist? — Offenbar muß hier in der Strafbestimmung eine ernste Strenge eintreten; jedoch dürfte es nicht zweckmäßig erscheinen, den nächsten Versuch mit der Strafe des vollendeten Verbrechens zu belegen; denn hierdurch würde der Verbrecher gewissermassen zur Vollendung des gewagten Versuches gereizet, weil der Erfolg der ihn treffenden Strafe derselbe wäre, ob er es bey dem Versuche bewenden läßt, oder die That zur Vollendung führet. Anderntheils verdienet die Humanität der Strafgesetzgebung eine besonders dankbare Anerkennung, wenn sie den Versuch, von welchem der Handelnde freywillig, ohne durch ein äusseres Hinderniß dazu genöthigt worden zu seyn, abgestanden ist, ganz straflos läßt; doch darf dieses fragliche freywillig Abstehen nicht vermuthet werden, indem, wer einmal den Versuch eines Verbrechens gewaget hat, nicht mehr auf den

Grundsatz: „für ehrlich zu gelten, bis das Gegentheil erwiesen ist“ — Anspruch machen kann.

Um nun zu einer richtigen Bestrafung des Versuches zu gelangen, stehen zwey Wege offen: einmal, daß man zwischen einem nahen und entfernten Versuche nach dem Grade der dadurch näher oder entfernter herbeygeführten Vollendung des Verbrechens*) unterscheidet, und den ersteren mit schärferer Strafe, als den andern belegt wissen will, weil der Frevel gegen die Heiligkeit der Gesetze und die Gefährlichkeit eines Menschen für die öffentliche Sicherheit des Staates in dem Maaße steiget, in welchem er die Vorbereitung eines Verbrechens dem wirklichen Daseyn desselben näher gebracht hat. — Dann ist es aber auch thunlich, mit Umgehung dieser Eintheilung in Grade des Versuches die Strafen selbst nach ihrer höchsten und niedrigsten Stufe möglichst genau mit größter Umsicht festzustellen, wornach dem richterlichen Ermessen überlassen bleibet, die Strafe zu steigern oder zu mildern, je nachdem der Versuch sich mehr oder weniger der Vollendung ge-

*) Verbrechen wird öfters in diesen Abhandlungen als gleichbedeutend mit „strafrechtlicher Handlung im Allgemeinen“ genommen.

nahet, oder sich von ihr entfernt gehalten hätte. Auf jene Weise verfuhr unser Gesetzbuch vom Jahre 1813, — der zweiten folget der revidirte Entwurf, und letzterer scheinet mir deßhalb den Vorzug zu verdienen, weil er weniger auf Casuistik sich stützet, und dem richterlichen Gutdünken freyeren Spielraum läßt, ohne vom Ziele abzuleiten.

VIII. Ueber die Bestrafung der gewerbsmäßigen Begünstigung der Verbrechen.

Es ist ein altes, tief in der Wahrheit begründetes, und schon von dem gemeinen Volksverstande als richtig angenommenes Sprichwort, daß, „wenn nicht der Hehler, auch der Stehler nicht wäre.“ — Es ist daher der Klugheit der Strafgesetzgebung angemessen, und gewissermassen Pflicht für sie, die Begünstigung der Verbrechen durch Androhung scharfer und in ihrem Eintritte zuverlässiger Strafen, so viel, als möglich, zu verhüten. Der gefährlichste Grad dieser Begünstigung ist aber jener, wo dieselbe als Gewerbe erscheinet, und hier muß die höchste Strenge des Staates in seinen Strafbestimmungen gegen Begünstigung der Verbrechen statt finden, und es ist daher zu billigen, wenn nach Art. 51 in Verbindung mit Art. 48. No. V. des revidirten Entwurfes diejenigen, welche gewerbsmäßig den Urhebern des Verbrechens Vorschub leisten, da-

durch, daß sie aus Eigennutz wissentlich entweder die Thäter oder die Gegenstände der strafbaren Handlung bey sich aufnehmen oder verbergen, verheimlichen, oder diese Sachen, es sey als Geschenk oder an Zahlungsstatt annehmen, erkaufen, eintauschen, oder zum Verhandeln, Zerstören, Umändern oder Unkennbarmachen übernehmen, — als Miturheber gestraft werden sollen. Nur füget der erwähnte Artikel 51 die Beschränkung bey, daß in diesem Falle niemals eine Verurtheilung zum Tode eintreten soll; allein diese Bestimmung dürfte nicht ganz folgerecht erscheinen; denn, wenn überhaupt die Todesstrafe auf dem Gebiete unserer Strafgesetzgebung eine Rolle spielen darf, wovon ich mich jedoch nicht überzeugen kann, und wenn die oben genannte gewerbsmäßige Begünstigung eines Verbrechens die Strafe der Miturheberschaft nach sich ziehen soll, so ist wohl nicht recht zu begreifen, warum sie mit dem Tode verschonet wird, wenn dieser den Urheber des fraglichen Verbrechens betrifft? Warum will man Nachsicht üben, wo die Stimme der Gerechtigkeit nach Strenge rufet? — Und wie ist es zu billigen, daß die fragliche Begünstigung eines Verbrechens, dessen Urheber mit dem Tode seine Missethat büßen muß, für den Miturheber, wel-

cher doch in Beziehung auf die Strafe der Natur der Sache nach das Schicksal des Urhebers des Verbrechens theilen soll, keine andere Folge haben soll, als jene der Begünstigung einer mit Kettenstrafe belegten That? Offenbar lieget hierin eine gewisse Rechtsungleichheit, und meiner Ansicht nach sollte daher die im Artik. 51. a. a. O. aufgenommene Ausnahme hinsichtlich der Todesstrafe hinwegfallen.

IX. Ueber die Bestimmung des Artikels 60. des revidirten Entwurfes des bayer. Strafgesetzbuches.

„Wer im zurechnungsfähigen Zustande eine strafbare Handlung beschlossen, und um dieselbe auszuführen, sich in den Zustand einer Verwirrung der Sinne oder des Verstandes durch Trunk oder andere Mittel versetzt hat, dem soll die in diesem Zustande wirklich verübte That, wenn es die beabsichtigte ist, für voll, — wenn es aber eine andere ist, in gemindertem Grade zugerechnet werden.“ — So verfüget der Art. 60. des revidirten Entwurfes, und, wer irgend auf dem Gebiete der Erfahrung nicht ganz unbekannt ist, und folglich weiß, wie nicht selten die Bosheit den Menschen dazu antreibet, sich durch den Genuß geistiger Getränke oder auf eine andere dergleichen Weise des Gebrauches seiner Geisteskräfte zu be-

rauben, um alsdann, wenn die Stimme des Gewissens übertäubet ist, in diesem selbst geschaffenen Wahnsinne dem Ausbruche der Leidenschaft vollen Lauf zu lassen, — der wird es der Gesetzgebung nicht verargen, sondern es ihr zum Lobe rechnen, wenn sie für den unterstellten Fall mit den strengsten Maßregeln einschreitet. Nichts finde ich daher meiner Ansicht nach gegen die Bestimmung des vorerwähnten Artikels 60. zu erinnern; nur den Beysatz: „wenn es die beabsichtigte ist" — wünschte ich getilgt; denn dieser Beysatz scheinet mir der fraglichen Verfügung ihre ganze Kraft zu nehmen, und sie in ihrer Wesenheit anzugreifen. Die fragliche Absicht muß nämlich nach der Stellung der hier gegebenen Bestimmung als Grund der Zurechnung wohl von dem Staate als Ankläger dargethan werden; allein wie unendlich schwer, ja wie nahe an das Unmögliche gränzend ist ein solcher Beweis? Wer kann in dem Herzen des Menschen lesen, wer seine Absicht erkennen? Der Rachsüchtige berauschet sich, lauert seinem Gegner auf, greift ihn an, und sticht ihn todt: — wer weiß, welche Absicht er hatte, als er sich berauschte? ob er vielleicht seinen Feind nicht bloß leise verwunden, vielleicht

gar ihn nur schrecken wollte? — Von einem Nachweise der Absicht sollte bey solchen Fällen keine Rede seyn; vielmehr dürfte es zweckmäßiger erscheinen, hier stets volle Zurechnung eintreten zu lassen, wenn nicht gerade das Gegentheil erhellet, daß nämlich die fragliche Absicht, welche eigentlich nach dem Erfolge der That vorzuliegen scheinet, nicht statt gefunden haben konnte. Die Vermuthung müßte also gegen den Verbrecher sprechen, und an ihm wäre es, dieselbe durch Beweis zu entkräften. Freylich ein harter Grundsatz, aber von der Nothwendigkeit geboten, und um so weniger ungerecht, als ja Derjenige, welcher die Drohung des Gesetzes nicht achtet, sich die Folgen selbst zumessen muß! Dem Wollenden geschieht kein Unrecht! — Dazu kommt noch, daß überhaupt das Gesetz annimmt, Derjenige, welcher die strafrechtswidrige Handlung begangen habe, habe mit bösem Vorsatze gehandelt, so lange nicht die Umstände das Gegentheil als gewiß oder wahrscheinlich ergeben. Diesen Grundsatz hat der revidirte Entwurf selbst im Artikel 34. ausgesprochen, und die Gesetze der Analogie möchten sohin den oben erwähnten Artikel 60. unter Rückblick auf Art. 34. nicht wohl billigen. Vielmehr möchte

es zwar strenger, aber zuverlässiger und nicht weniger gerecht seyn, wenn man Demjenigen, welcher im zurechnungsfähigen Zustande eine strafbare Handlung beschloß, und um sie auszuführen, sich in den Zustand einer Verwirrung der Sinne oder des Verstandes durch Trunk oder andere Mittel versetzt hat, die in diesem Zustande verübte That für voll zurechnet, woferne er nicht darthut, daß sie die beabsichtigte nicht seyn konnte.

X. Ueber den Grundsatz: „Unwissenheit des Gesetzes allein schließet die Zurechnung nicht aus.“

Es kann nicht geläugnet werden, daß die Strafgesetzgebung in ihrer Wirksamkeit sehr gehemmt würde, wenn bey der Bestrafung eines Verbrechens immerhin erst der Beweis darüber, ob dem Angeschuldigten zur Zeit der That das sein Unternehmen verbietende Gesetz bekannt gewesen sey, von dem Staate geführet werden müßte, um hiernach das Daseyn der Zurechnungsfähigkeit des Beklagten zu ermessen; denn das Wissen — die Kenntniß eines Gesetzes läßt sich nur dann mit Bestimmtheit darthun, wenn äußere Erscheinungen Zeugniß davon geben, und es ist leicht möglich, daß ein Angeschuldigter ein gesetzliches Verbot wohl kennt, ohne daß man ihm diese Kenntniß nachweisen kann, weil er klug genug ist, sie zu verbergen und nicht durch seine Aeußerungen an den Tag zu legen. Daher darf der Beweis der fraglichen Kenntniß nimmermehr vom Staate gefordert werden: allein im Allgemeinen erscheinet es auch zu

hart, und die Gesetzgebung verirret sich, was nie seyn sollte, auf das andere Extrem, wenn sie, wie der Artikel des revidirten Entwurfes den Grundsatz aufstellet: „Unwissenheit des Gesetzes allein schließet die Zurechnung nicht aus.“ Denn es giebt wirklich Fälle, in welchen der Angeklagte das Strafgesetz nicht kennet, und seiner Stellung nach, besonders gegenwärtig, bey dem gänzlichen Mangel des volksthümlichen Unterrichtes, es nicht kennen konnte, und es wäre sehr traurig, wenn in dergleichen Verhältnissen die Einrede, gänzlich unerfahren in dem Gesetze zu seyn, nicht gehöret werden, und den Angeschuldigten nicht von der gänzlichen Zurechnung befreyen sollte. Ich fodere keineswegs, daß der Verbrecher die ganze Theorie des Strafgesetzbuches inne haben, die Strafscala in ihrer weiten Ausdehnung kennen, und mit allen möglichen Folgen seiner strafrechtlichen Handlung auf das Innigste vertraut seyn soll, um als zurechnungsfähig erkannt werden zu können; allein ich halte es auch für ungerecht, wenn Jemanden, welcher aus Unkenntniß des Gesetzes gar keine Idee davon hatte, daß die von ihm unternommene Handlung den Charakter eines Verbrechens an sich trage, dieselbe als solches imputiret wird. Der Mittelweg dürfte auch hier am besten

zum Ziele führen, und meine Ansicht ginge also dahin: „Es solle als Regel vermuthet werden, daß das Gesetz dem Verbrecher bekannt gewesen; die Einrede der Unwissenheit desselben sollte dem Verbrecher zum Beweise anheim fallen, und zwar nur dann, wenn es einem strafrechtlichen Unternehmen gilt, welches von der Moralität an sich und den Geboten der Religion nicht schon als unrecht erkannt, sondern erst durch das Gesetz des Staates zum Verbrechen erhoben wird, — in diesem Falle aber solle der fragliche Beweis jede Zurechnung aufheben.“ — Daß nämlich Stehlen, Morden, Todtschlagen, Rauben, Verläumden, Falschschwören, Brandstiftung u. s. w. schon nach dem Gesetze der Sittlichkeit und nach den Vorschriften der Religion verbotene Handlungen sind, muß man als Allen bekannt annehmen, welche nicht auf den untersten Stufen menschlicher Bildung stehen. Dagegen gibt es wirklich Handlungen, deren Aufnahme in das Strafgesetzbuch erst Folge des verfeinerten und manchfach gesteigerten Lebens im Staate ist. Von solchen Handlungen hat nun der gemeine Verstand des Staatsbürgers und insbesondere der Staatsbürgerin keinen Begriff, was die Erfahrung nur zu sehr lehret. In den Umkreis dieser Unternehmungen gehöret z. B. die Bestechung, die Selbst-

hilfe, u. dgl., und nicht selten hält der Urheber einer solchen strafrechtlichen Handlung dieselbe nicht nur für erlaubt, sondern sogar für löblich. Darum dürfte die Bestimmung des oben erwähnten Artikels 62. des revidirten Entwurfes nicht im Allgemeinen und ohne alle Ausnahme zu billigen seyn. Jedenfalls muß der Staat, welcher bisher gar nichts dafür that, seinen Bürger mit den Gesetzen bekannt zu machen, Alles aufbieten, ihm dieselben kennen zu lehren, damit jene Bestimmung des Art. 62. nicht in eine grausame Härte ausarte. Oeffentlicher Unterricht über die Gesetzgebung thut hier vor Allem Noth; Katechismen über die Gesetze dürfen nicht länger fehlen, und tüchtige Lehrer, welche mit der Gabe ausgerüstet sind, die Volksglieder zu Staatsbürgern zu bilden, müssen aus unserer Mitte erstehen. Ist dann einmal diese Bildung so weit gediehen, daß eine Unkenntniß der Gesetze bey dem bayerischen Volke nicht mehr vorherrschen kann; dann mag immerhin der Art. 62. des revidirten Entwurfes in unbeschränktem Maaße gelten!

XI. Soll der von einem Staatsbeamten oder einer öffentlichen Behörde den untergebenen Beamten, Dienern oder untergeordneten Behörden gegebene Befehl zur Begehung einer unerlaubten Handlung, welche als Mißbrauch, Ueberschreitung oder Verletzung der Amtspflichten erscheinet, den gehorchenden Theil von der Strafe befreyen?

Die vorstehende Frage wird im Art. 69. des revidirten Entwurfes bejahet, und hiedurch zugleich eine Ausnahme von der dort aufgestellten Regel, daß der bloße Befehl zur Begehung einer strafbaren Handlung den Vollbringer nicht straflos mache, ausgesprochen. Ist nun diese Ausnahme zu billigen? — Allerdings liegt in dieser Bestimmung des revid. Entwurfes eine gewisse Humanität und Nachsicht mit der menschlichen Schwäche; allein nicht eine jede Nachsicht ist zu billigen, besonders, da sie leicht in Ungerechtigkeit ausarten kann. Es ist zwar richtig, daß es für den Untergebenen als eine

sehr schwere Aufgabe erscheinet, den Anforderungen seines Vorgesetzten zu widerstreben, und nicht selten könnte ihm sein redlicher Pflichteifer theuer zu stehen kommen. Allein schon das Gesetz der Sittlichkeit, welches in dem Herzen Aller wohnet, gebietet: „Du sollst Gott mehr, als den Menschen ehren!“ — und es läßt sich also schon in dieser Beziehung nicht billigen, wenn in dem unterstellten Falle der gehorchende Theil unverantwortlich seyn soll, obschon er wissentlich gegen seine Pflicht, gegen seinen Diensteseid gehandelt hat. Menschenfurcht darf den edlen Mann nimmermehr abhalten, seinen Obliegenheiten nachzukommen. Auch ist die Gefahr, welche seiner Rechtlichkeit drohet, oft nicht so groß, als man wähnet. Das redliche Wort des braven Mannes findet wohl nicht selten auch bey dem ungerechten Vorgesetzten Gehör, und bringet ihn auf den Weg der Pflicht zurücke. Jedenfalls stehet ja der Schutz der Gesetze offen, und im schlimmsten Falle ist es dem Biedermanne eben so süß, für die Gerechtigkeit zu leiden, als es dem edlen Römer süß war, für das Vaterland zu sterben. Endlich muß man noch bedenken, wie leicht es den Vorgesetzten wird, Vollstrecker ihrer Unredlichkeiten unter ihren Untergebenen zu finden, wenn diese straflos bleiben sollen? Wel-

ches Unheil kann auf solche Weise für die Staatsbürger entstehen, wenn der Befehl der Obern die Dienstesverbrechen der Untergebenen von der Verantwortlichkeit befreyen soll? — Gewiß hält der gemeine Menschenverstand das Collegial-Mitglied, welches die Beschlüsse in veränderter Gestalt, als sie gefaßt wurden, zur Ausfertigung giebt, — oder den Depositenbewahrer, welcher die Gelder der Wittwen und Waisen in fremde Hände liefert u. s. w. für straffällig, wenn auch der Befehl des Vorstandes zu diesen Pflichtverletzungen vorlieget, und das Gesetz sollte hier dem einfachen Gefühle der Moralität widerstreben? — Meines Erachtens sollte die oben aufgestellte Frage geradezu zur Ehre der Staatsdiener verneinet werden.

XII. Ueber die Zweckmäßigkeit der gesetzlichen Annahme der Reue als eines Milderungs- oder Aufhebungs-Grundes der Strafbarkeit einer Handlung, und hinwieder des Rückfalles als Schärfungsgrundes der Strafbarkeit des Verbrechens. *)

Reue und Rückfall des Verbrechens stehen mit einander im absoluten Gegensatze, und es ist demnach natürlich, daß die Strafgesetzgebung beyde Erscheinungen mit entgegengesetzter Wirkung behandelt; dort läßt sie Milderung, wohl gar gänzliche Aufhebung der Strafe eintreten; hier hat sie die Annahme einer größeren Strafbarkeit sich zum Grundsatze gemacht. Diese Verfahrungsart der Gesetzgebung wird uns von beynahe allen Gesetzbüchern nachgewiesen, und es handelt sich hier nur davon, die Richtigkeit derselben von dem Standpunkte der Gerechtigkeit und Zweckmäßigkeit aus zu prüfen.

*) S. Relig. Freund No. 93. Jahrg. 1827.

Wenn man die Frage entscheiden will, ob der Staat zweckgemäß daran thue, und gerecht handle, wenn er den reuigen Verbrecher mit einer geringern, als der ordentlichen, oder mit gar keiner, — den rückfälligen aber mit einer schärferen Strafe, als der gewöhnlichen, beleget: so muß man nothwendig mit seiner Ansicht darüber im Reinen seyn, warum überhaupt der Staat strafet, worauf sich sein Recht, zu strafen, gründet, und welches Ziel er durch die Ausübung dieses Rechtes erreichen will? Die Beantwortung jener Frage wird also immerhin von den Ansichten über den Strafzweck im Allgemeinen abhängen müssen. Die Anhänger des Kantischen Systems der strengen Wiedervergeltung können folgerecht die Reue nicht als einen Milderungsgrund der Strafbarkeit gelten lassen; denn ihr Wahlspruch ist: „Wer ein Verbrechen begangen hat, muß büßen!" — Dagegen werden sie aber auch den Rückfall als solchen nicht bestrafet wissen dürfen; denn sie beurtheilen jedes Verbrechen als ein einzelnes und in sich abgeschlossenes, und hat Einer auch zum Sechstenmale dasselbe Verbrechen begangen, so wird er, ohne daß ihm dieses besonders angerechnet wird, auch zum Sechstenmale ohne Schärfung bestraft; denn es würde ungerecht seyn, ihn

jetzt härter zu strafen, da er sja für die fünf vorigen Verbrechen schon gebüßet, und sohin dem gesetzlichen Strafzwecke genug gethan hat. — Ein anderes Ergebniß muß man nach der Präventionstheorie erhalten; von dem reuigen Verbrecher läßt sich annehmen, daß er nicht mehr, — von dem rückfälligen, daß er noch öfter verbrecherische Unternehmungen sich werde zu Schulden kommen lassen; Milderung, selbst Erlassung der Strafe müßte demnach bey jenem, Schärfung bey diesem eintreten. Die Verfechter der Theorie vom philosophischen Zwange werden, weil derselben, genau erwogen, immerhin die Idee einer Universalprävention zu Grunde lieget, ein ähnliches Resultat gewinnen, wie jene der Präventionstheorie. Nach dem Systeme Fichte's endlich, wornach jedes begangene Verbrechen den Menschen rechtslos machet, und nur in der Strafe als dem einzigen Aussöhnungsmittel die Möglichkeit lieget, wieder in die Gesellschaft einzugehen, kann der Reue als Milderungs- oder Aufhebungs-Grund der Strafe nicht wohl Platz gegeben werden. Hingegen darf auch nach diesem Systeme der Rückfall nicht als Schärfungsgrund der Strafbarkeit erachtet werden, weil eben durch die für das frühere Verbrechen erlittene Strafe der Urheber desselben

immer wieder mit der Gesellschaft ausgesöhnet worden ist, und es jetzt nur darum sich handelt, wegen eines neuen Verbrechens, welches, da die vorigen schon gesühnet sind, gleichsam als Erstes erscheinet, die Aussöhnung mit der Gesellschaft durch die Strafe zu bewirken.

Um nun der Wahrheit und mithin dem Rechte (denn Wahrheit und Recht müssen in ihrer höchsten Potenz sich als identisch erweisen) so nahe, als möglich, zu kommen, scheinet es nothwendig, die Bestimmung des Strafzweckes des Staates jenem des Staatszweckes selbst unterzuordnen. Es kann aber hier nicht am geeigneten Orte seyn, die mannigfaltigen Ansichten über den letzteren zu bekämpfen oder zu vertheidigen, und genügend sey es, meine eigenen dahin auszusprechen, der Staatszweck bestehe darin, den Bürgern Sicherheit des Rechts zu gewähren. Der Strafzweck als ein unmittelbarer Ausfluß des Staatszweckes kann demnach kein anderer seyn, als eine, wenn gleich nur theilweise *), Einwirkung auf die Erhaltung der staatsbürgerlichen Rechte, und zwar durch Bestrafung Deßjenigen, welcher es frevelnd gewagt hat, dieselben zu stören, sich hierdurch als einen der Si-

*) Andere Zweige der Staatsgesetzgebung müssen auf denselben Endzweck, nur auf andere Art, hinarbeiten.

cherheit des Staats gefährlichen Menschen zeigen, — zugleich ein Beispiel der Möglichkeit, Rechtsverletzungen zu begehen, seinen Mitbürgern gab, hiemit die Unvollkommenheit der Gesetzgebung in ihrer Blöße zeigte, und so durch Anreiz zu Verbrechen die vom Staate zu gewährende Sicherheit auch für die Zukunft gefährdete. Bey jedem Verbrechen müssen demnach drey Punkte besonders berücksichtiget werden: einmal die begangene Rechtsverletzung; dann die hiedurch an den Tag gelegte subjective Gefährlichkeit des Thäters als Thäter für die Zukunft; endlich die gefährliche Aufdeckung einer Schwäche der Sicherheitsanstalten und der Strafgesetzgebung des Staats durch die in jedem begangenen Verbrechen gezeigte Möglichkeit, die Sicherheit der Staatsbürger zu verletzen, und durch die hierin liegende Anlockung Anderer, Verbrechen zu begehen. Nach dieser dreyfachen Rücksichtsnahme muß die Frage über die Zweckmäßigkeit und Rechtlichkeit der gesetzlichen Annahme der Reue als eines Milderungs- oder Aufhebungsgrundes der Strafbarkeit, und des Rückfalles als eines Schärfungsgrundes derselben beantwortet werden.

Es kommt also hiebey auf die Entscheidung der untergeordneten Fragen an, nämlich: „Welchen

Einfluß hat Reue oder Rückfall des Verbrechers auf die durch sein Verbrechen verletzte Sicherheit der Rechte der Staatsbürger, dann auf die subjective Gefährlichkeit des Thäters für die Zukunft, und endlich auf die übrigen Staatsbürger hinsichtlich der durch das begangene Verbrechen verursachten Anreizung derselben zu ähnlichen oder andern Verbrechen?" Eine Minderung oder Erhöhung der Strafbarkeit muß natürlicher Weise alsdann statt finden, je nachdem durch eine oder die andere dieser Berücksichtigungen ein dem Verbrecher günstiges oder nachtheiliges Resultat erhalten wird. Ist es nun klar, daß auch die innigste Reue nicht im Stande ist, die geschehene Verletzung der staatsbürgerlichen Rechte ungeschehen zu machen, der Rückfall hingegen immer im concreten Falle nur als Eine Verletzung derselben erscheinet: so kann, insofern man auf das Erste der vorerwähnten Momente Rücksicht nimmt, die Strafbarkeit weder durch die Reue vermindert, noch durch den Rückfall erhöhet werden. Anders verhält es sich, wenn man in der Beurtheilung der aufgestellten Fragen die Berücksichtigung des obigen zweiten und dritten Moments zum Maasstabe seiner Entscheidung machet. Es ist nämlich nicht zu läugnen, daß durch die Reue des Thäters seine subjective Gefährlich-

keit für die Zukunft bey weitem gemindert wird, indem sich von einem Menschen, welcher den begangenen Fehltritt wahrhaft bereuet, nicht fürchten läßt, daß er sich fernerhin demselben oder einem andern Verbrechen, ergeben werde; auch verringert die Reue des Verbrechers den durch sein Beyspiel auf Andere gemachten schlimmen Eindruck, da in der Reue des Verbrechers zugleich sein Bekenntniß lieget, wie vieles Leid man sich verursache, wenn man die Rechte der Staatsbürger verletze, und ungehorsam gegen die Strafgesetze sey. Dagegen läßt der Rückfall auf die Gefährlichkeit des Thäters für die Zukunft schließen, und erscheinet als mächtiger Anreiz Anderer zu Verbrechen, indem er einen Hohn gegen die Strafgesetzgebung laut ausspricht, welche es nicht verstehe, durch ihre einmalige Bestrafung die Leute von verbrecherischen Unternehmungen abzuhalten.

Aus dem Vorgebrachten ergiebt sich nun das Resultat, daß meines Erachtens zwar nie auch bey der innigsten Reue des Verbrechers das Unternehmen desselben ganz ungestraft bleiben dürfe, weil die begangene Rechtsverletzung als solche und mithin der gegen das Gesetz verübte Frevel nicht ungeschehen gemacht werden kann:*)

*) Man vergleiche dagegen die Bestimmungen des revid. Entwurfes Art. 90. und folg.

Dagegen wird es wohl unbezweifelt richtig erscheinen, wenn man in dieser Reue einen Minderungsgrund bey Zumessung der Strafe erblicket. Uebrigens muß hier noch besondere Aufmerksamkeit darauf empfohlen werden, daß man die wahre Reue im Gegensatze der Heuchelei und elenden Furcht vor Strafe mit kritischer Schärfe zu erkennen und von einander zu unterscheiden suche, und nicht im Weinen und Jammern das einzige und untrügliche Wahrzeichen derselben finden zu müssen glaube. Hier gilt es, seine anthropologische und psychologische Kunst zu zeigen, und Wahrheit von Trug zu sondern. Zwar möchte man hier einwenden, daß, insoferne man eine wahre innere Reue fordere, um Nachsicht gegen den Verbrecher eintreten zu lassen, man auf den Abweg gerathe, das Recht mit der Moral zu verwechseln, was doch nimmer geschehen dürfe. Allein man kann sich ohne Gefahr, zu irren, zu der Ansicht Jener bekennen, welche behaupten, daß allerdings nicht nur die rechtliche, sondern auch die moralische Seite in Beachtung gezogen werden muß, wenn wegen Reue eine Milderung der Strafe erkannt werden soll, und diese Vereinigung beyder Rücksichten ist durchaus nicht für fehlerhaft zu halten; vielmehr mögen manche Irrthümer der Strafgesetzgebung daraus

entstehen, daß sie mit zu großer Starrheit den Menschen nur als ein Subject von Rechten nimmt, das Moralische aber hiebey nicht berücksichtiget. Auf keinen Fall mögte es also folgerecht erscheinen, eine Reue annehmen zu wollen, ohne dabey auf die inneren Beweggründe des Menschen zu sehen. Schon der Begriff der Reue dürfte dieses nicht billigen. Insbesondere ist der Ausdruck: „thätige Reue" als Bezeichnung der Zufriedenstellung der Beschädigten durch den Beschädiger sehr gewagt, da oft nichts weniger, als Reue, den Beschädiger zu dieser Zufriedenstellung bewogen hat, und ihn hiebey nichts reuet, als eben die von den Umständen herbeygeführte Nothwendigkeit, Ersatz leisten zu müssen.

Auf der andern Seite wird aber auch aus der bisherigen Darstellung hervorgehen, daß der Rückfall als ein Schärfungsgrund der Strafbarkeit betrachtet werden muß. Doch ist der Begriff des Rückfalles zu enge genommen, wenn man unter demselben bloß die Wiederholung eines Verbrechens derselben Art verstehet,*) sondern der Rückfall muß überhaupt als vorhanden angenommen werden, wenn Derjenige, welcher wegen eines

*) St. G. B. v. J. 1813. Art. 111.

Verbrechens schon bestraft worden ist, sich nachher derselben, einer gleichartigen oder verschiedenartigen strafbaren Handlung schuldig gemacht hat.*) Uebrigens darf die Bestrafung des Rückfalles nicht mit zu großer Strenge geschehen, da überhaupt die Erfahrung lehret, daß Härte in den Strafen keineswegs zum Ziele führet. In dieser Hinsicht sind die Bestimmungen des bayerischen Strafgesetzbuches v. J. 1813. Art. 112. u. folg. nicht zweckgemäß; sie zeichnen sich durch zu große Strenge aus, und verlieren sich zu sehr in Einzelnheiten. Weit humaner, allgemeiner und von einer fehlerhaften Casuistik entfernt sind hingegen die deßfallsigen Bestimmungen des revid. Entwurfs, welchem ich daher vollkommen beypflichte. Hiernach ist nämlich die Strafe desto mehr zu erhöhen oder zu schärfen, je öfter der Rückfall wiederholt, je gleichartiger die verbrecherischen Handlungen, je kürzer der Zeitraum zwischen der vorigen Bestrafung und dem Rückfalle, je größer die vorher erlittene Strafe gewesen.**)

---

*) Art. 87. rev. Entw.

**) Art. 87.

XIII. Ueber die Verjährung als einen gesetzlichen Erlöschungsgrund der Strafbarkeit.

Der Ablauf bestimmter Zeiträume,*) vom Augenblicke der begangenen That an berechnet, soll, wenn der Thäter sich während derselben keiner neuen strafrechtlichen Handlung schuldig gemacht hat, nach dem mehrerwähnten revidirten Entwurfe die Strafbarkeit aufheben, d. h. Verjährung soll in Untersuchungssachen, wenn die gesetzlichen Erfordernisse vorliegen, statt finden, und es gilt nun, zu erörtern, ob diese Bestimmung zu billigen

*) Diese Zeiträume sind nach Art 99. d. rev. Entw.

a. bei den mit Todes- oder Kettenstrafe belegten Verbrechen 20 Jahre;

b. bey andern Verbrechen 10 Jahre;

c. bey Vergehen 5 Jahre:

d. bey jenen Verbrechen und Vergehen, welche nur auf Verlangen der Betheiligten zur Untersuchung kommen, 2 Jahre;

e. bey schweren Uebertretungen 1 Jahr.

ist? — Meiner Ansicht nach muß diese Frage verneinet werden, und zwar aus folgenden Gründen:

Die Annahme der Verjährung als Erlöschungsgrund der Strafbarkeit erscheint vor Allem als eine Ausnahme von dem Gesetze, als eine Art von Privilegium, und es ist ein altes, aber wahres Sprichwort: „privilegia sunt vulnera legis!" — Dazu kommt aber noch besonders, daß es meines Erachtens dem Strafzwecke, wie ich ihn in der vorigen Abhandlung nachgewiesen habe, widerspricht, wenn durch die Verjährung die Strafbarkeit aufgehoben werden soll. Sie enthält nämlich nicht alle Bedingungen, um jeden Grund der Strafbarkeit hinwegnehmen zu können; denn, wenn es richtig ist, daß bey der Ermessung der Strafbarkeit eines jeden Verbrechens, wie ich oben gezeigt zu haben glaube,*) drey Punkte berücksichtiget werden müssen, nämlich die begangene Rechtsverletzung, die hiedurch an den Tag gelegte subjective Gefährlichkeit des Thäters als solchen für die Zukunft, und endlich die gefährliche Aufdeckung einer Schwäche der Sicherheitsanstalten und der Strafgesetzgebung des Staates durch die in jedem begangenen Verbrechen gezeigte Möglichkeit, die Sicherheit der

---

*) S. Abhdlg. XII.

Staatsbürger zu verletzen, und durch die hierin liegende Anlockung Anderer, Verbrechen zu begehen, — so wird es wohl einleuchten, daß die Verjährung keineswegs im Stande ist, jene drey Punkte gänzlich aus dem Wege zu räumen. Mag noch so lange Zeit seit der Vollbringung des Verbrechens verflossen seyn, und sich seit dieser Epoche der Verbrecher von jeder ferneren Schuld rein gehalten haben: die That selbst kann nicht ungeschehen gemacht werden, und eben, daß sie verübt wurde, verdienet Strafe. Mag man auch annehmen, daß Derjenige, welcher vor einer langen Zeit ein Verbrechen begangen hat, ohne daß er als Thäter erkannt worden ist, sich gebessert habe, und sohin für die Zukunft den Staatsbürgern nicht gefährlich erscheine, so liegt dennoch hierin noch kein Grund gänzlicher Straflosigkeit; denn einestheils stützet man sich hier auf eine bloße Annahme, welche auf dem Gebiete des Rechtes nur von geringer Bedeutung seyn kann: — man könnte vielmehr in dieser glücklichen Verhüllung des Frevels einen gefährlichen Kunstgriff, welcher viel für die Sicherheit der Staatsbürger fürchten ließe, erkennen: anderntheils aber sind hierdurch nicht alle jene Momente, durch welche die Strafbarkeit im Allgemeinen begründet wird, vollkommen beseitiget.

Auch die Ansicht Anderer, man solle die Verjährung deßhalb als Erlöschungsgrund der Strafe gelten lassen, weil durch die von der Begehung bis zur Entdeckung des Verbrechens stattfindende Gewissensunruhe der Verbrecher hart genug gestraft worden sey, ist nicht zu billigen; denn auch diese Ansicht beruhet nur auf einer Vermuthung, sohin auf einem schwachen Grunde, und jedenfalls ist hier zu berücksichtigen, daß auch die schmerzlichsten Gewissensregungen nicht zu jenem Ziele führen, welches die Strafgesetzgebung durch Androhung und Vollziehung von Strafen erreichet wissen will.

Ferner kann man auch zur Vertheidigung der fraglichen Verjährungstheorie in Straffällen nicht in Anwendung bringen, was das römische Gesetz von der Verjährung in bürgerlichen Sachen ausspricht, daß sie nämlich zum allgemeinen Besten eingeführet sey*); denn dieß hieße, die verschiedenen Zweige der Gesetzgebung planlos durcheinander werfen. Auch ist nicht einzusehen, worin man dieses allgemeine Beste suchen solle, wenn man die Verjährung als Motiv der Straf-

---

*) „Bono publico usucapio introducta est." l. 1. D. de usurpat. et usucap.

losigkeit gelten lassen will? Im Gegentheile ist klar, daß die Strafgesetzgebung dann am sichersten ihr Ziel erreichet, wenn dem Verbrecher jede Hoffnung benommen ist, Straflosigkeit zu erlangen, und wenn er vielmehr als gewiß annehmen muß, er werde in der kürzesten Zeit der sicheren Strafe unterliegen. Statt daß also die fragliche Verjährungsannahme zum allgemeinen Besten gereichte, führet sie vielmehr zum Verderben; denn, indem sie eine Aussicht auf Straflosigkeit eröffnet, enthält sie in sich nicht nur eine Aufforderung an den Verbrecher, alle Mittel zu benützen, um eine bestimmte Zeit hindurch seinen Frevel unentdeckt zu halten, und sich dadurch vor Strafe zu sichern, sondern sie ist auch zugleich ein verderblicher Anreiz zu neuen Verbrechen.

Wollte man auch noch für die befragte Verjährungsannahme aufführen, daß Mancher von ferneren Verbrechen würde abgestanden seyn, wenn er habe hoffen können, für seinen früheren ersten Frevel ungestraft zu bleiben, während er in der Ueberzeugung, dennoch früher oder später den Strafgesetzen des Staates anheim fallen zu müssen, aus Verzweiflung auf der Bahn des Verbrechens fortgewandelt sey; so muß man hiergegen nicht nur bemerken, daß man auch hier sich wieder auf

eine bloße Vermuthung verläßt, sondern auch, daß die Hoffnung der Straflosigkeit gewiß weit mehr zu Verbrechen reizet, als die Furcht, vielleicht einmal wegen eines frühern Frevels bestraft zu werden (denn hierüber liegt ja keine Gewißheit vor), zur Fortsetzung eines verbrecherischen Wandels anregen kann.

Endlich ist zwar der Einwand nicht unwichtig, es sey möglich, daß Jemand in jugendlicher Unbesonnenheit sich eines Verbrechens schuldig gemacht habe, späterhin aber ein tüchtiger, um sein Vaterland verdienter Bürger und redlicher Familienvater werden könne, und daß es nun außerordentlich traurig sey, einen solchen Mann, dessen früherer Frevel nach langen Jahren an das Tageslicht kommt, nun plötzlich aus seinem beglückenden Kreise zu reißen, und als gemeinen Verbrecher zu behandeln. Höchst wohlthätig und für die Humanität erwünscht wäre in diesem Falle die Annahme der Verjährung als gesetzlichen Erlöschungsgrundes der Strafbarkeit; denn es ist wirklich ein schauderhafter Gedanke, den bisher wegen seinen Tugenden verehrten Mann plötzlich als Verbrecher entlarvt, den Staat eines edlen Bürgers beraubt, die schuldlose Gattin ohne Gatten, die unerzogenen Kinder ohne Vater zu sehen! Allein immerhin wäre auch in

diesem Falle die fragliche Annahme der Verjährung nach dem strengen Principe der Gesetzgebung, welches stets unwandelbar dasselbe seyn muß, nicht zu billigen. Die Gerechtigkeit muß werden, mag die Welt zu Grunde gehen! — Auch giebt es in dem unterstellten Falle noch eine Quelle, welche dem beweinenswerthen, von der Gerechtigkeit zu verdammenden Manne zum Heile dienen kann — die Gnade des Fürsten! — Dieses ist jenes herrliche, von dem Himmel dem Regenten verliehene Geschenk, welchem es vorbehalten ist, die Gerechtigkeit mit der Menschlichkeit auszusöhnen, Thränen zu trocknen, Kerker zu öffnen und Banden zu lösen. Freilich wird man mit Montesquieu*) fragen, wann der Fürst strafen, wann er verzeihen soll? Allein dieß ist eine Sache, welche sich besser empfinden, als vorschreiben läßt. Wenn die Anwendung der Gnade mit Gefahren verbunden ist, so sind diese Gefahren sehr sichtbar, und man unterscheidet die Gnade leicht von jener Schwäche, welche dem Fürsten Verachtung zuziehet.

Nach der bisherigen Darstellung darf also die Verjährung nicht als ein Grund, die Strafbarkeit aufzuheben, anerkannt werden, doch ist es billig,

---

*) Esprit des loix. l. IV. Kap. 21.

derselben die Wirkung eines Milderungsgrundes der Strafbarkeit beyzulegen.*)

---

*) Hier ist übrigens jedenfalls hinsichtlich der Bestimmung des Art. 99. lit. a. des revid. Entwurfes zu bemerken, daß es nicht zweckgemäß erscheinet, für Verbrechen, auf welche die Todesstrafe gesetzt ist, dieselbe Verjährungszeit, wie für jene Verbrechen anzunehmen, welche nur die Kettenstrafe zur Folge haben sollen.

XIV. Soll offenes Geständniß des Angeschuldigten als Milderungsgrund, hartnäckiges Läugnen hingegen als Schärfungsgrund der Strafbarkeit gelten?

Das Strafgesetzbuch v. J. 1813 hat im Art. 94. Thl. I. unter den dort genannten Milderungsgründen der Strafbarkeit auch das im ersten oder zweyten Verhöre abgelegte umständliche und wahre Bekenntniß der Schuld aufgeführet, und, obschon Hartnäckigkeit im Läugnen derselben nicht ausdrücklich als Schärfungsgrund der Strafbarkeit im Gesetze bezeichnet ist, so gehet doch aus der Zusammenhaltung des Art. 94. mit dem Art. 92. a. a. O., aus der Natur der Sache, und insbesondere aus der Bestimmung des Art. 165. Thl. II. St. G. B. *) hervor, daß nach unserem

*) Es soll nämlich der Inquirent den Angeschuldeten belehren, daß Letzterer durch verstocktes Läugnen seiner Schuld der rechtlichen Vortheile verlustig werde, welche die Gesetze mit einem aufrichtigen Bekenntnisse verbinden.

Strafgesetzbuche der offen bekennende Verbrecher Schonung, der hartnäckige Läugner aber Schärfe in der Bestrafung zu gewärtigen habe. Dieß ist auch eben so gerecht, als billig und zweckgemäß. Zwar möchte es scheinen, man müsse hier der Eigenliebe des Menschen, welcher sich durch Läugnen vor der Verurtheilung zu verwahren suchet, und nicht gerade durch sein Bekenntniß den ersten Stein gegen sich selbst aufheben will, etwas nachsehen; allein diese Nachsicht ist höchst gefährlich, und ganz am unrechten Orte, indem sie dem Zwecke der Strafgesetzgebung entgegenstrebet. Der hartnäckige Läugner, welcher gleichsam die Gerichte zum Besten hat, leget durch sein Benehmen einen Beweis seiner Gefährlichkeit an den Tag; denn er zeiget sich als einen Frevler, welchem die Gerechtigkeit nicht beykommen kann, wenn es ihr nicht gelinget, Beweise von Aussen her gegen ihn zu häufen. Er suchet durch sein Läugnen den Strafbestimmungen des Staates Hohn zu sprechen, und rufet auf diese Weise die Strenge der Gesetzgebung gegen sich auf. Gerade das Gegentheil tritt bey dem offen Bekennenden ein, und er ist daher der Nachsicht des Gesetzes würdig.

Der oft erwähnte revidirte Entwurf des Strafgesetzbuchs enthält nun weder eine ausdrückliche

Bestimmung, wornach dem offenen Bekenntnisse Schonung zu Theile werden, und gegen das hartnäckige Läugnen Strenge eintreten soll; noch ist unter den allgemeinen Momenten, auf welche die Gerichte nach Art. 83. bey Ausmessung der Strafe Rücksicht nehmen sollen, Eines enthalten, welchem man das hier in Frage stehende unterstellen könnte. Meine Ansicht gehet also dahin, das Gesetz möge in diesen Artikel 83. auch noch die Bestimmung aufnehmen, der Richter solle bey seiner Strafausmessung berücksichtigen, ob der Angeschuldigte seine Schuld offen bekannt, oder hartnäckig geläugnet hat.*)

---

*) Man könnte zwar einwenden, der Angeschuldigte könne ungeachtet des vorliegenden formellen Beweises dennoch unschuldig seyn, und sein Läugnen sey also keine Hartnäckigkeit, sohin nicht zu bestrafen. — Diese Möglichkeit kann nicht geläugnet werden: aber, wenn man sie berücksichtigen wollte, so würde man über unsere Gerechtigkeit den Stab brechen. Nehmen wir den Beweis für gestellt, und verurtheilen wir auf den Grund desselben den Verbrecher, so müssen wir es für rechtlich unmöglich halten, daß er unschuldig ist, und sein Läugnen kann uns nur als Hartnäckigkeit erscheinen.

XV. Ist es den Grundsätzen des Strafrechtes angemessen, die Bestrafung gewisser Handlungen von dem einseitigen Verlangen der in ihrem Rechte Beschädigten abhängig zu machen?

Der revidirte Entwurf des Strafgesetzbuches führet mehrere Fälle auf, in welchen Untersuchung und Strafe nur auf Verlangen und Anzeige des Beschädigten (d. i. des in seinen Rechten Gekränkten) oder seiner gesetzlich bestimmten Vertreter statt finden soll. Eine solche Verfügung enthält z. B. der Artikel 266. in Beziehung auf den Diebstahl*), und es fragt sich nun, ob dergleichen Bestimmungen dem Zwecke der Strafgesetzgebung und den ersten Grundsätzen, auf welchen sie ruhet, entsprechen? — Es läßt sich zwar allerdings Manches zur Rechtfertigung dieser gesetzlichen Anordnung aufführen; allein meiner Ansicht nach ist dennoch diese Frage zu verneinen. Der Staat soll nämlich nie strafen, um Andern auf diese Weise eine Gefällig-

*) Hieher gehören noch die Art. 199. 201. 203. 230. 233. 238. 246. 279. 284. 308. 312. 313. und 321. des revid. Entwurfs.

keit zu erzeigen, und etwa zur Befriedigung ihrer Rachsucht und Leidenschaft einen Beytrag zu leisten. Das Strafrecht des Staates ist tiefer begründet, und er darf die Ausübung desselben keineswegs der Entscheidung des Privatwillens überlassen. Ist daher eine Handlung an sich von der Beschaffenheit, daß der Staat Ursache hat, gegen den Urheber desselben auf dem Wege strafrechtlicher Untersuchung und Ahndung einzuschreiten: so kann diese Handlung dadurch, daß der Verletzte keine Untersuchung und Bestrafung verlanget, ihren strafrechtlichen Charakter nicht verlieren, und hat sie diesen, so muß auch abgesehen von dem Willen des beschädigten Theiles Strafe und Untersuchung eintreten. So fordert es die Idee des Rechtes und gänzlich widerstrebet es derselben, wenn die Rachsucht des Verletzten gewissermassen erst eine Handlung zur strafrechtlichen erheben soll. — Die oben erwähnten Bestimmungen des rev. Entwurfs dürften also meines Erachtens nicht zu billigen, sondern aus demselben zu entfernen seyn. Hiemit soll aber keineswegs gesagt werden, daß die Rechtswohlthat gewisser Personen, die Anzeige gegen den Verbrecher zu unterlassen, oder sich der Aussage gegen denselben zu entschlagen, nicht fortbestehen solle.

XVI. Ueber die den Staatsbürgern gesetzlich aufzulegende Verpflichtung, nicht nur jedes an ihnen selbst begangene Verbrechen, sondern auch jede, zu ihrer Kenntniß gelangte Thatsache, welche ein an Andern verübtes Verbrechen oder die Entdeckung seines Urhebers oder dessen Gehilfen betrifft, der competenten Behörde, bei Vermeidung strafrechtlicher Einschreitung, zur Anzeige zu bringen.

Die Frage, ob es den Staatsbürgern durch ein Gesetz zur Pflicht gemacht werden soll, alle strafrechtlichen Handlungen, von welchen oder von deren Urhebern und Gehilfen sie Kenntniß haben, — diese Handlungen mögen an ihnen oder Andern verübt worden seyn, — der competenten Untersuchungsbehörde zur Anzeige zu bringen, und zwar bey Vermeidung strafrechtlicher Einschreitung gegen sie selbst? — läßt sich wohl nur von dem Standpunkte aus richtig beantworten, wenn man nämlich berücksichtiget, ob diese Verpflichtung mit den Obliegen-

heiten, welche den Staatsbürgern als solchen zukommet, in sachgemäßer Verbindung stehet? Dieß scheinet mir nun allerdings der Fall zu seyn. Es ist nämlich offenbar Pflicht des Staatsbürgers, zur Erreichung des Staatszweckes, soviel in seinen Kräften stehet, beyzutragen, und eine deßfallsige Unterlassung muß sohin als eine Verletzung jener Obliegenheit, welche einem Staatsbürger als solchem zukommen, erkannt werden. Auf der andern Seite ist die Erreichung des Staatszweckes theilweise durch die Erreichung des Zweckes der Strafgesetzgebung bedingt (denn die Strafgesetzgebung hat keinen andern Zweck, als, soviel in ihrer Sphäre liegt, zur Erreichung des Staatszweckes beyzutragen), und da nun die Strafgesetzgebung nicht zu ihrem Ziele gelangen kann, wenn nicht jeder Staatsbürger, soviel er vermag, sie in ihrem Streben unterstützet, und folglich der Untersuchungsbehörde alle ihm möglichen Mittheilungen zur Entdeckung des Daseyns eines Verbrechens und dessen Urheber und Gehilfen machet, so widerstrebet es allerdings den Pflichten des Staatsbürgers, wenn er sich in dieser Hinsicht eine Unterlassung zu Schulden kommen läßt. Die Strafgesetzgebung ist also vollkommen befugt, und handelt ganz zweckgemäß, wenn sie gegen Denjenigen, welcher solcher Unterlassungen sich schuldig

machet, auf strafrechtlichem Wege einschreitet. Hiebey muß es übrigens im Allgemeinen ganz gleichgültig seyn, mit welchen Strafen das Verbrechen, hinsichtlich dessen die schuldigen Mittheilungen unterlassen worden sind, bedrohet worden ist; denn die fragliche Unterlassung ist stets eine Pflichtverletzung, mithin strafbar, und es erhöhet oder vermindert sich diese Strafbarkeit nur in dem Grade, je nachdem das in Frage stehende Verbrechen von höherer oder geringerer Bedeutung war, weil eben sich hiernach der Nachtheil bestimmet, welcher für den Staat aus der Verheimlichung dieser Handlung entstehet, oder doch entstehen kann. *)

Nach diesen Ansichten ist die Bestimmung des Art. 88. Thl. I. des bayer. St. G. B. nicht zu billigen; welcher nur dann die unterlassene Anzeige eines Verbrechens (insoferne nicht zu derselben eine besondere Verpflichtung durch das Amt vorlag, Art. 87. a. a. O.) bestraft wissen will, wenn das begangene nicht angezeigte Verbrechen die Todes-

*) Ob dieser Nachtheil wirklich entstehet, ist gleichgültig; denn die Staatsbürgerpflicht ist und bleibet durch die fragliche Unterlassung der Anzeige verletzt, wenn auch kein Nachtheil für den Staat daraus erwächst. Natürlich steigert sich im letzteren Falle die Strafbarkeit.

Ketten- oder Zuchthausstrafe nach sich ziehet, und die Untersuchung oder Bestrafung des Verbrechers durch die Verheimlichung erschwert oder vereitelt wurde. Noch weniger schließet sich aber der revidirte Entwurf diesen Ansichten an, indem er die fragliche Unterlassung der Anzeigen durchaus nicht im Allgemeinen als strafrechtlich erkennet.

Daß es übrigens der Humanität unserer Zeit gemäß ist, Blutsverwandte in auf- und absteigender Linie, leibliche Geschwister, Ehegatten und im nächsten Grade Verschwägerte von der hier in Frage stehenden Verbindlichkeit zur obrigkeitlichen Anzeige loszusagen, bedarf wohl keiner Ausführung an dieser Stelle.

XVII. Soll die Strafgesetzgebung bey Zumessung der Strafen und Erklärung einer Handlung als einer strafrechtlichen von der Größe des durch dieselbe verursachten Nachtheiles oder von der bösen Absicht des Handelnden ausgehen?

Für das Gesetzbuch, in welchem man nach der Ansicht der meisten Rechtsgelehrten keine streng-logischen Definitionen suchen soll, mag es genügen, bey der Aufstellung des Begriffes einer strafrechtlichen Handlung und deren Bezeichnung im Ausdrucke von der die Handlung treffenden Strafe auszugehen. *) Allein immer muß es hiebey zuletzt

*) „Alle vorsetzlichen Rechtsverletzungen, welche wegen Beschaffenheit und Größe der Uebelthat mit Todesstrafe, Kettenstrafe, Zuchthaus- Arbeitshaus- Festungsstrafe, mit Dienstentsetzung oder Unfähigkeitserklärung zu allen Würden, Staats- und Ehrenämtern bedroht sind, heißen Verbrechen," u. s. w. Art. 2. d. St. G. B. v. J. 1813. — Von demselben Grundsatze gehet der revid. Entwurf Art. 1. bey Aufstellung des Begriffes von Verbrechen, Vergehen und schweren Uebertretungen aus.

darauf ankommen, warum man denn diese oder jene Handlung mit einer — und mit welcher Strafe belegen, d. h. warum man ihr den Charakter eines Verbrechens oder Vergehens (oder einer schweren Uebertretung) geben will? Und hier hängt nun Alles von der Entscheidung der Frage ab, welchen Einfluß man bey der deßfallsigen Bestimmung der Beachtung des durch die fragliche Handlung verursachten Nachtheiles oder der bösen Absicht des Handelnden einräumen zu müssen glaubet?

Wie Subjectives und Objectives einander gegenüberstehen, so auch die Absicht des Handelnden und die Folgen der Handlung.*) Man kann daher wohl auch die vorerwähnte Frage so stellen: „Soll die Beurtheilung einer Handlung als einer strafrechtlichen und die Zumessung der sie treffenden Strafe nach subjectiven oder objectiven Rücksichten geschehen?" Beyde Ansichten stehen einander als Extreme entgegen, und berühren sich demnach wenigstens darin, daß es gleich fehlerhaft wäre, wenn man von einer derselben allein mit Ausschluß der andern bey der erwähnten Bestimmung ausgehen wollte, weil eine solche Einseitigkeit nur auf Abwege vom Rechten führen muß. Denn sollte hier

*) Von Unterlassungen gilt natürlich im treffenden Falle dasselbe.

bloß der entstandene Nachtheil den Ausschlag geben, so würde nicht selten eine unverschuldete Strafe erfolgen müssen, und es müßte, was eben so unrichtig wäre, jener Frevler, welcher das beabsichtigte Verbrechen nicht vollführen konnte, ganz straflos bleiben, weil aus seinem Unternehmen Niemanden zur Zeit ein Nachtheil erwachsen ist. Wer aus Unvorsichtigkeit einen Blumentopf vom Fenster auf die Straße warf, und das Unglück hatte, einen Vorübergehenden hiedurch so zu beschädigen, daß solcher an den Folgen dieser Verletzung stirbt, müßte als Mörder gelten, oder Derjenige, welcher aus Leichtsinn mit angezündeter Tabakspfeife in eine volle Scheune gehet, einen Funken fallen läßt, und einen bedeutenden Brand verursachet, wobey Jemand sein Leben verlieret, — als Mordbrenner; dagegen müßte Derjenige straflos belassen werden, welcher voll Mordlust mit einem Dolche gegen einen Andern eindringt, aber einen Fehlstoß thuet, seine Waffe verbricht, und deßhalb seinen Gegner nicht verletzet, — oder der Bösewicht, welcher in der Absicht, ein Haus einzuäschern, die verderbliche Flamme bereits entzündet hat, doch ohne daß es zum beabsichtigten Brande kam, weil von ungefähr ein Regenguß das Feuer erlöschen machte. — Auf der andern Seite kann auch die Absicht allein für den

unterstellten Fall nicht als Norm der Entscheidung dienen; auch der entstandene Nachtheil ist hiebey zu berücksichtigen, und dieß ist eben die große Kunst der Strafgesetzgebung, solche Bestimmungen zu treffen, welche es in allen Fällen möglich machen, beyde hier in Frage stehenden Rücksichten bey der Beurtheilung einer Handlung als einer strafrechtlichen und bey Zumessung der Strafe zu vereinigen. Klar ist es übrigens, daß hiebey das Daseyn der bösen Absicht als das nothwendigste, vor Allem zu beachtende Moment erscheinen muß. Freylich bleibet es eine schwere Aufgabe, die Absicht des Handelnden zu erkennen; denn die Geheimnisse des Herzens zu durchschauen, übersteiget den Horizont der Sterblichen. Nichts bleibet uns hier, um uns wenigstens nach Kräften der Wahrheit zu nähern, bey unserem beschränkten Gesichtskreise übrig, als zu den äussern Umständen und Verhältnissen zu flüchten, und aus ihnen den möglich-zuverlässigsten Schluß auf die Absicht des Thäters zu gewinnen. Es bedarf sohin, um die subjective Ueberzeugung von dem Daseyn einer strafrechtlichen Handlung und ihres Grades, und um hiernach einen Maasstab zur Erkennung der Strafe zu erhalten, einer tieferen Beachtung des Objectiven einer Handlung, d. h. ihrer Folgen für den durch sie Beschädigten.

Höchste Vorsicht ist hierbey der Strafgesetzgebung zu empfehlen, und besonders muß sie es in dieser Hinsicht zu vermeiden suchen, das Urtheil über das Daseyn einer strafrechtlichen Handlung von bestimmten Summen oder vom Ablaufe einer bestimmten Zeit abhängig zu machen. Dergleichen Momente der Unterscheidung beruhen auf Zufälligkeiten, und, wenn man sie auch nicht völlig vermeiden kann, so muß man doch ernstlichst sich bemühen, nach Kräften sich über dieselben zu erheben.*)

Nach dem bisher Vorgebrachten dürfte also die oben aufgestellte Frage dahin zu beantworten seyn, daß bey der Beurtheilung des Daseyns einer strafrechtlichen Handlung und des Grades ihrer Strafbarkeit nicht nur die böse Absicht des Urhebers derselben, sondern auch die Größe des durch das Unternehmen verursachten Schadens in besondere Erwägung gezogen werden muß. Diese Aufgabe ist zwar allerdings sehr schwer zu lösen; allein das Ziel ist nicht absolut unerreichbar und jedenfalls erscheinet es am Gerathensten, immerhin den bishe-

*) Der rev. Entwurf verdienet in dieser Beziehung den Vorzug vor den Bestimmungen des St. G. B. v. J. 1813. — Dieß gehet besonders aus den Verfügungen über den Diebstahl und über Körperverletzungen hervor.

rigen moralischen Charakter des Angeschuldigten, so weit es thunlich ist, zu erforschen, und in Berücksichtigung zu ziehen; denn zu Demjenigen, dessen Charakter als moralisch schlecht erkannt ist, darf man sich auch im Allgemeinen einer verbrecherischen Handlung versehen, und sollte man auch in einzelnen Fällen nach dieser Beurtheilungsweise dem Verdächtigen gewissermassen zu nahe treten, so muß er sich dieses selbst zumessen, weil er durch seinen schlechten Charakter die Meinung gegen sich eingenommen hat, und es bey ihm stand, durch einen besseren Lebenswandel ein günstigeres Urtheil für sich zu gewinnen. *) Die Annahme dieser Maxime dürfte auch deßhalb zu billigen seyn, weil sie dazu dienen könnte, die Staatsbürger den Werth eines moralischen Charakters kennen zu lehren, und sie zu ermuntern, sich durch Moralität auch aus dem Grunde auszuzeichnen, um dem etwa entstehenden Verdachte einer verbrecherischen Handlung mit Sicherheit begegnen zu können.

---

*) Auf diese Weise beschränkt, läßt sich auch die Lehre vom dolus indirectus rechtfertigen, nach welchem der Einwandt, man habe nur die möglich-geringere Folge einer verbrecherischen Handlung beabsichtiget, nicht gehöret wird.

XVIII. Von der Beleidigung der Majestät der Königin, — von der Beleidigung des Thronerben, des Reichsverwesers und der Gemahlin des Thronerben.

„Heilig und unverletzlich ist die Person des Königes.“ — Dieser Grundsatz stehet an der Spitze der Bestimmungen unserer Verfassung, und jeder treue Bayer wird demselben gerne folgen. Mit Recht mag daher, wenn in irgend einem Falle, die Todesstrafe alsdann eintreten, wenn Jemand an die geheiligte Person des Königs beleidigende Hand anlegt, oder sie mit einer persönlichen Mißhandlung bedrohet, oder gegen dieselbe einen Aufruhr erregt hat.*) Allein es scheinet uns mit den Bestimmungen eines constitutionellen Staats, in dessen Verfassung nur von der Unverletzlichkeit und Heiligkeit der Majestät des Königs gesprochen wird, nicht ganz im Einklange zu stehen, wenn die vorerwähnten Beleidigungen, insoferne sie gegen die G e m a h l i n des Königs begangen werden, gleich-

*) Art. 113. des rev. Entwurfs. — Hierher gehören auch die Art. 114. und 115. a. a. O.

falls mit dem Tode gestraft werden sollen. (So will es der Art. 116. des rev. Entwurfes). Allerdings trifft die Beleidigung der Gemahlin auch mittelbar den Gemahl; allein nur mittelbar, und obschon wir nicht verkennen, daß auch die Königin ein Gegenstand unserer Ehrfurcht seyn müsse, so ist es doch wohl eben so billig, als gerecht, daß eine mittelbare Beleidigung nicht mit derselben Strenge, als die unmittelbare verpönet werde. Auch stehet in einem verfassungsmäßigen Staate, in welchem nach den Grundgesetzen desselben die Königin nie zur Regierung gelangen kann, die Gemahlin des Königes dem Volke gewiß nicht so nahe, als die auf dem Throne glänzende Majestät des Herrschers. Nicht ohne Unterschied scheinet uns also die Bedeutung einer Beleidigung des Königs, und einer solchen der Königin zu seyn. Beyde Verbrechen sind unseres Erachtens nicht gleich schwer, und es darf sie also nicht dieselbe Strafe treffen. Wir stimmen sohin dem Art. 116. d. r. Entw. nicht bey, und würden die der Königin zugefügten Beleidigungen nur mit jener Strafe belegen, welche in der Strafscala die nächste der, den Beleidigungen des Königs folgenden Strafen ist. Wir würden also z. B. dort nur Kettenstrafe eintreten lassen, wo hier den Verbrecher der Tod erreichen muß.

Auch sind wir nicht einverstanden, wenn der Art. 119. a. a. O. die Beleidigungen des Reichsverwesers jenen, welche dem Thronerben zugefüget werden, hinsichtlich der zu verhängenden Strafe gleich setzet; denn der Thronerbe scheinet uns jedenfalls höher zu stehen, als der Reichsverweser. In jenem nämlich lieget der Keim der Majestät, obschon er sich jetzt noch nicht entfalten kann. In dem Thronerben erblicken wir den künftigen Herrscher, und unser Gefühl muß uns sagen, daß er uns mehr seyn soll, als der Reichsverweser. Wir glauben daher nicht zu viel zu fordern, wenn wir verlangen, die an dem Thronerben begangenen Beleidigungen sollen so bestraft werden, wie wir jene der Königin oben bestrafet wissen wollen.

Endlich glauben wir hier eine Lücke des mehrerwähnten Entwurfes berühren zu müssen. Es ist nämlich in demselben keine Rede von den Beleidigungen an der Person der Gemahlin des Thronerben. Und dennoch erblicken wir in dieser letzteren die künftige Königin. Ihre Beleidigung ist daher auch mittelbar jene des Thronerben, und es dürfte zweckgemäß seyn, die Beleidigungen an der Person der Gemahlin des Thronerben wenigstens mit jener Strafe zu belegen, welche den Beleidigungen des Reichsverwesers folgen sollen.

XIX. Von der gerichtlichen Abbitte als Strafe der beleidigten Amtsehre.

Das bayer. Strafgesetzbuch v. J. 1813 beleget die Amtsehrenbeleidigung mit Gefängnißstrafe und nach Umständen mit feyerlicher Abbitte.*) Letzteres scheinet nun sehr zweckmäßig zu seyn; denn diese Strafe der feyerlichen Abbitte ist ganz aus der Natur des in Frage stehenden Vergehens entnommen, und am besten geeignet, dasselbe abzuhalten. Die Erfahrung lehret nämlich, daß meistens Stolz und besonders Eigendünkel, erzeugt aus dem Gefühle eigener Machtvollkommenheit, — vorzüglich eine gewisse, mit ihrem Golde sich brüstende Arroganz, gegenüber dem redlichen, aber unvermögenden Beamten, das Vergehen der Amtsehrenbeleidigung in ihrem Gefolge haben. Diesem eben so dummen, als frechen Uebermuthe kann nun gewiß die demüthigende Strafe der Abbitte am kräftigsten entgegenwirken. Während bey der Gefängnißstrafe

*) Art. 406. 407. Thl. I.

der stolze Verächter öffentlicher Beamtenwürde noch mit stolzem Tritte, seiner Strafe höhnend, das Gefängniß betreten kann: muß er bey der feyerlichen Abbitte mit eigenem Munde seine Schande bekennen, und dieses mit der höchsten Unannehmlichkeit für ihn verbundene Gefühl muß bey weitem jene Wonne überwiegen, welche ihm sein Trotz gegen die Würde des Staatsamtes bereitet. Daher wird er sich hüten, sich des fraglichen Vergehens schuldig zu machen.

Demnach können wir nicht mit dem revidirten Entwurfe übereinstimmen, wenn er die Abbitte aus der Reihe seiner Strafen, mit welchen er die Beleidigung der Amtsehre bedrohet, gänzlich entfernet, und wir wünschen daher die feyerliche Abbitte wenigstens als Schärfungsart der Strafe an dieser Stelle aufgenommen. Auf diese Weise würde auch die Gefängniß- oder Arrest-Strafe verkürzet, welche uns ohnedieß nur zu häufig in dem revidirten Entwurfe begegnet.

XX. Ueber die Bestimmungen des revidirten Entwurfes hinsichtlich des Zweykampfes.*)

Wir beabsichtigen hier nicht, uns in die Beantwortung der Frage weitläufig einzulassen, ob das Duell überhaupt von dem Staate in die Reihe der strafrechtlichen Handlungen aufgenommen werden dürfe, oder die Bestimmungen des rev. Entwurfs hinsichtlich des Zweykampfes vor ihren Gegnern im Allgemeinen zu rechtfertigen; sondern wir begnügen uns, hier wiederholt **) laut auszusprechen, daß wir uns im Ganzen diesen Bestimmungen anschließen, und nur folgende Abänderungen daran wünschen:

Wir können nämlich vor Allem nicht billigen, daß die nach dem Entwurfe zu verhängende Arbeits-

*) Vergl. des Verfassers Abhandlungen: „Das Duell in seiner heutigen Erscheinung, betrachtet nach philosophisch-rechtlichen Ansichten. Würzburg. 1822. 8." — und: „Kritische Beleuchtung der bayerischen Gesetze über das Duell. Nürnberg. 1829. bey Riegel und Wießner."

**) Man sehe die Letztere der vorerwähnten Abhandlungen.

haus- und Zuchthausstrafe auf Festungen erstanden werden soll. Dieß scheinet uns nämlich jenem Grundsatze entgegen zu seyn, von welchem man bey jeder Strafbestimmung ausgehen sollte, — dem Grundsätze, daß einem Verbrechen jene Strafe am angemessensten ist, welche die dasselbe erzeugende Leidenschaft geradezu bekämpfet, indem sie ein jenen Vortheilen oder jenen Wonnegefühlen, welche der Verbrecher durch sein Unternehmen sich zu verschaffen suchet, entgegengesetztes Uebel oder Mißbehagen über ihn verhängt. Nun hat aber der Zweykampf seinen Ursprung meistens in einem falschen Ehrgefühle, und es ist daher zweckwidrig, jene Strafen des schmählichen Arbeits- und Zuchthauses durch Humanität in eine solche umzuwandeln, welche in den Augen der meisten Staatsbürger ihren schimpflichen Charakter verloren hat. Demnach sollte unserer Ansicht nach hier von keiner Festungsstrafe die Rede seyn; vielmehr sollte, um die Beschimpfung des Verbrechers zu erhöhen, und ihn in seiner ganzen gemeinen Blöße dem Volke zu zeigen, in jenen Fällen, wo Arbeitshaus- oder Zuchthausstrafe eintritt, auch noch öffentliche Ausstellung am Schandpfahle mit diesen Strafen verbunden werden.

Ferner dürfte wohl auch die Bestimmung des Art. 156. III. des rev. Entw. bey einer nähern Prü-

fung nicht bestehen. Es soll nämlich hiernach nur dann Zuchthausstrafe eintreten, wenn der Zweykampf auf den Tod eines Theiles verabredet gewesen, und einer dabey getödtet worden ist. Allein diese Verfügung ist wohl nie zur Anwendung zu bringen, und sohin nicht zu billigen; denn offenbar muß dem Staate die Beweislast aufgebürdet werden, daß die fragliche Verabredung statt gefunden hatte; außer diesem Beweise kann die angedrohte Strafe nicht statt finden: aber wie soll dieser Beweis gestellt werden? Der Thäter wird sich hüten, ein offenes Bekenntniß abzulegen, und es wäre sogar noch eine Frage, ob der Richter einem solchen Bekenntnisse unbedingten Glauben schenken darf? Der Getödtete ist stumm, wie das Grab; die Provokanten, Zeugen und Sekundanten sind zu sehr betheiliget (denn mit der Schuld des Duellanten erhöhet sich auch die ihrige), als daß man von ihnen eine wahre Angabe des Verhältnisses der Sache erwarten dürfte. Eine Folge hievon ist, daß die meisten Duelle, wenn sie auch mit dem Tode des einen Duellanten endigen, nur mit der Arbeitshausstrafe, welche dem Grade des Verbrechens zu wenig angemessen ist, beleget würden.

Um diesem Mißstande abzuhelfen, gestatte man die fragliche Verabredung als eine Einrede

des Angeschuldigten, und die regelmäßige Strafe für den Fall, daß ein Theil im Zweikampfe sein Leben verlieret, sey Zuchthausstrafe, wenn nicht der Angeschuldigte erweisen kann, daß die Verabredung nicht auf Tödtung getroffen worden sey. Dieß Verfahren wäre auch der bestehenden Lehre vom dolus indirectus ganz angemessen.

Endlich kommt hier noch in Erwägung, daß die neue Gesetzgebung mit desto größerer Strenge einschreiten darf, als sie auch dafür besondere Sorge trug, dem an seiner Ehre Gekränkten auf rechtlichem Wege jede ihm gebührende Genugthuung zu verschaffen.*)

---

*) Art. 241—45. des rev. Entw.

XXI. Soll rechtskräftige Verurtheilung wegen Meineides für immer zur Ablegung eines Eides oder Zeugnisses unfähig machen?*)

Der Meineid soll nach dem rev. Entwurfe mit Arbeitshaus oder nach Umständen mit Zuchthaus bestraft**) werden, und der Artikel 188. setzet bey: „Wer wegen Meineides zur Strafe des Zucht- oder Arbeitshauses rechtskräftig verurtheilet worden ist, der ist zur Ablegung eines Eides oder Zeugnisses für immer unfähig." — Gerade diese letztere Bestimmung ist es nun, welche wir in das Gesetzbuch nicht aufgenommen wissen wollen, denn sie erscheinet uns nicht nur zu hart für den Meineidigen selbst, sondern auch zu folgereich für Andere. Er selbst

*) Man vergl. des Verfassers Abhandlung über Eidesfähigkeit in „v. Zu-Rhein, Beyträge zur Gesetzgebung III. Bd. I. Heft. Würzburg. 1829." S. 122. u. folg.

**) Art. 185. u. flg. Ungern vermissen wir hiebey die öffentliche Ausstellung des Meineidigen am Pranger, wie solche nach den Bestimmungen des b. Strafgesetzbuches v. J. 1813. statt gefunden hat, da nun einmal die Nation an diese Strafe gewöhnet ist, und eine deßfallsige Milderung das Volk glauben machen könnte, der Gesetzgeber erkenne nun den Meineid für nicht so strafbar, als früher.

ist bey dem redlichsten Rechtsstreite, in welchen er doch immerhin verwickelt werden kann, in der Wahl des fruchtbarsten Beweismittels beschränkt; er kann keinen übertragenen Haupteid annehmen, — ihm kann der Richter keinen Reinigungs- oder Erfüllungseid zuerkennen, und will man etwa aushilfsweise dazu flüchten, daß man ihm einen Curator beygesellet, welcher für ihn schwören soll, so führet dieses Auskunftsmittel nicht zum Ziele; denn abgesehen davon, daß die Aufgabe eines solchen Curators höchst drückend, und für sein Gewissen sehr beschwerend ist, erscheint es höchst sonderbar, daß er für den Eidesunfähigen ein Recht ausüben soll, dessen dieser für seine Person unfähig ist; auch wird durch diese Beygebung eines Curators der Meineidige zu sehr in seiner Freyheit beschränket, indem er seine Rechte der Ueberzeugung eines Andern anheimstellen muß. — Wie traurig ist es hinwieder für Andere, an dem Meineidigen einen Zeugen und mithin ein wichtiges Beweismittel zu verlieren? — Man lasse also den Meineidigen nach überstandener Freyheitsstrafe wieder zum Zeugnisse und zum Eide! Die Natur der Sache ist nicht entgegen; er hat seine Schuld gebüßet, und ist mit dem Staate ausgesöhnet; die Strafe ist überstanden, und er muß sohin wieder als freyes, selbstständiges Glied der bürgerlichen Gesellschaft angehören: man darf den Verbrecher nicht für schlechter halten, als er sich gezeigt hat, und doch läge in jener Bestimmung des Art. 88.

als Annahme, dem Meineidigen dürfe man nie mehr Vertrauen schenken, — aber auch das traurige Geständniß, daß die Gesetzgebung sich keinen Erfolg von der verhängten Arbeitshaus- oder Zuchthaus-Strafe verspricht; denn sonst würde sie es nicht für unmöglich erklären, daß der einmal wegen Meineids Bestrafte sich bessere. Kein Wunder, wenn ein solcher Unglücklicher, verkrüppelt im Gebrauche seines Rechtes, auch dem Staate, welcher ihn mit stetem Mißtrauen verfolget, kein Vertrauen schenket! Kein Wunder, wenn ein Solcher nur Böses wider seine Mitbürger ersinnet, weil er doch an der Hoffnung, jemals wieder als ehrlich zu gelten, verzweifeln muß! — Endlich enthält auch diese Strafe des Meineides, zu einem Zeugnisse oder zu einer Eidesablegung für immer unfähig zu seyn, wegen der Ungleichheit in den Folgen eine gewisse Ungerechtigkeit; denn bald trifft sie den einen Verbrecher gar nicht, bald drückt sie den andern darnieder, und zerrüttet seinen ganzen Wohlstand, je nachdem die Umstände solche Verhältnisse, in welchen ihm seine Eidesunfähigkeit höchst nachtheilig wird, herbeyführen, oder nicht.

XXII. Ueber die Aufnahme der Verletzungen der Moral- und Religionsgesetze als solcher in das Strafgesetzbuch des Staates.*)

Keine Frage auf dem weiten Umkreise der Strafgesetzgebung wird, von Theoretikern und Praktikern, nach den Bestimmungen der Gesetze und deren Beurtheilung, von wissenschaftlichen Forschern und Geschäftsmännern so verschieden beantwortet, als jene: ob es der Strafgesetzgebung des Staates zustehe, bloße Verletzungen der Moral- und Religions-Vorschriften ihrem Richterstuhle zu unterwerfen? Die alt-egyptische Gesetzgebung bestrafet den Meineid mit dem Tode; Athen ließ den Gotteslästerer den Giftbecher trinken; nach Numa's Gesetzen wurde der Entweiher der heiligen Gefäße mit einer Natter in einen ledernen Sack eingenähet, und in die Tiber gestürzt; die späteren römischen Verordnungen verkünden mit furchtbarer Stimme den Spruch: „quisquis sacrum sacrove commendatum clepserit, rapseritve, perricida esto!" — Nach den ältern deutschen Reichsgesetzen sollen adelige Gotteslästerer am Leibe, bürgerliche am Leben gestraft

*) Vergl. des Verf. Abhandlung im Religionsfreunde für Katholiken Nr. 95. Jahrg. 1827.

werden, nach den neueren trifft die Todesstrafe jeden Gotteslästerer ohne Unterschied des Standes; nach dem Kanonischen Rechte sollen Gotteslästerer Kirchenbuße thun, und nach dem Schlusse der Lateranischen Kirchenversammlung v. J. 1514. Sess. 4. sollen sie zu Galeerenstrafen verurtheilt werden. Ganz andere Ansichten findet man hingegen in den Gesetzbüchern der neueren und neuesten Zeit in dieser Hinsicht ausgesprochen; daher fraget man hier mit zagender Stimme: „was ist Wahrheit?"

Auch in dem hier unterstellten Falle kann wohl nur dann ein richtiges Resultat gewonnen werden, wenn man den wahren Staatszweck (und in Gemäßheit desselben den eigentlichen Strafzweck des Staates) bey Beantwortung der aufgestellten Frage nicht aus dem Auge läßt. Zugegeben nämlich, daß der Staatszweck in der Sicherung der Rechte aller Staatsglieder bestehet, so kann man zwar unserer Ansicht nach nicht läugnen, daß nur wirkliche Rechtsverletzungen den Bestimmungen der Strafgesetzgebung unterworfen werden sollen; allein wir behaupten auch, daß eine Verletzung der religiösen und moralischen Gesetze als ein Eingriff in das Rechtsgebiet des Staates und der Staatsbürger betrachtet werden muß. Der Staat und seine Bürger haben nämlich ein Recht darauf, daß sich Niemand erlaube, an das Staatsgebäude frevelnde Hand anzulegen, es zu erschüttern, und seinem Untergange nahe zu bringen. Dieses Verbrechens machet sich aber Derjenige wirklich im wahren

Sinne des Wortes schuldig, welcher dem Sittengesetze und den Geboten der Religion mit frivoler Stirne Hohn spricht. Ein solcher Bösewicht machet die Grundfesten des Staates wanken; denn diese bestehen einzig in der Tugend, Sittlichkeit und Religiosität seiner Bürger. Man gestatte nur gottlosen Spöttern, ihre Frivolitäten an öffentlichen Orten dem großen Haufen zum Besten zu geben, nur ihren rohen Witz an den Geheimnissen der Religion laut zu üben; man gestatte ihnen, mit dem giftigen Hauche ihrer Entartung auch die nicht — oder minder Verdorbenen zu verpesten; man gestatte ihnen, durch Entehrung der heiligen Gebräuche der Kirche, durch Verspottung ihrer Diener, durch Störung der religiösen Versammlungen ihre Gottlosigkeit frey an den Tag zu legen, und bald wird die zarte Pflanze der Religion erkranken, hinwelken, verdorren, absterben. Es lasse der Staat thierischen Ausbrüchen der Sinnlichkeit gegen die Gesetze der Religion und Moral freyen Lauf; er gestatte den Sittenlosen, ihre Frevel nach Willkühr zu üben, und bald wird die Sittlichkeit mit Füßen getreten werden, und die Sittenlosigkeit triumphirend ihre Flaggen erheben. Aber wehe dann dem Staate, wenn Moralität und Religion nicht mehr in seiner Mitte thronen! Hat der Mensch die Bande, welche ihn an Gott fesseln, zerrissen, dann sind die menschlichen Gesetze, und wären sie auch mit Solonischer Weisheit geschrieben, dennoch zu schwach, dem Verbrechen Einhalt zu thun; denn

oft kann dieses nur durch die Furcht vor dem unsichtbaren Richter über den Sternen abgehalten werden, da es nicht selten seiner Verborgenheit vor menschlichen Richterstühlen und sohin seiner Straflosigkeit gewiß seyn darf.*)

Nach dem bisher Gesagten glauben wir also, die oben aufgestellte Frage, wenn wir in deren Be-

---

*) Mit dem bisher Gesagten soll keineswegs einer vernünftigen Gedanken- und Gewissensfreyheit zu nahe getreten werden; vielmehr ist diese als eines der höchsten Güter der Staatsbürger zu achten. Es kann daher keinem Staatsbürger zustehen, über die moralischen und religiösen Grundsätze Anderer, so lange sie Ideen bleiben, sich eine Herrschaft anzumassen, und offenbar würde sich Derjenige einen widerrechtlichen Eingriff in die Rechtssphäre Anderer erlauben, welcher es sich beygehen ließe, durch List, Ueberredungskunst, Zwang oder auf andere Weise den freyen Willen Anderer auf dem Gebiete moralischer Ansichten und religiöser Meinungen zu beschränken. Mit einer in vernünftigen Gränzen eingeengten Gewissensfreyheit kann die Aufrechthaltung der wechselseitigen Rechte der Staatsbürger wohl bestehen, und Derjenige machet sich keiner Rechtsverletzung schuldig, welcher sich dieser Wohlthat jener liberalen Staatsverfassung bedienet. Wir fürchten daher nicht, durch die oben geäusserten Ansichten uns des Vorwurfes des Obscurantismus und des Strebens, die finstern Zeiten der ehemaligen Ketzergerichte und Hexenprocesse zurückrufen zu wollen, schuldig gemacht zu haben.

antwortung von dem Zwecke des Staates als der Sicherung der Rechte der Staatsbürger *) ausgehen, allerdings bejahen zu müssen. Nur muß, wenn es sich von der Aufnahme der Uebertretungen der Moral- und Religionsgesetze unter die Bestimmungen des Strafgesetzbuches handelt, mit möglichster Vorsicht und genauer Berücksichtigung des Staats- und Strafzweckes eingeschritten werden, und man sollte hiebey genau beobachten, was Montesquieu in seinem Werke von dem Geiste der Gesetze (Buch XII. Cap. IV.) sagt: „Was die Dinge betrifft, welche die Gottheit verletzen, so findet da, wo es keine öffentliche Handlung giebt, kein Gegenstand des Verbrechens statt; Alles gehet hier zwischen dem Menschen und Gott vor, welcher das Maas und die Zeit seiner Rache weiß.' Stellt die Obrigkeit, weil sie die Dinge in einander wirret, auch über die verborgenen Religionsschändungen Untersuchung an, so unterwirft sie einer Inquisition eine Art von Handlung, bey welcher sie gar nicht nothwendig ist; sie richtet die Freyheit der Bürger zu Grunde, u. s. w."

Den oben ausgesprochenen Ansichten schließet

---

*) Betrachtet man den Staat als allgemeine Bildungsanstalt der Menschen, so unterliegt die Bejahung der mehrerwähnten Frage ohnedieß keinem Zweifel. Uebrigens muß man sich bey dieser Ansicht sehr vor Abwegen hüten. Vergl. Behr, System der angewandten allgemeinen Staatslehre §. 109.

sich nun der mehrerwähnte revidirte Entwurf des Strafgesetzbuches an, und verdienet sohin in dieser Rücksicht den Vorzug vor unserem Strafgesetzbuche vom Jahre 1813; denn er behandelt nicht nur die Nothzucht, die Verführung zur Unzucht, die Blutschande, die widernatürliche Unzucht, die Doppelehe und den Ehebruch von dem Standpunkte der Sittlichkeit aus, indem er diesen Uebertretungen ein eigenes Kapitel mit der Ueberschrift: „von groben Verletzungen der Sittlichkeit insbesondere" gewidmet hat,*) sondern er spricht auch in einem eigenen Kapitel „von Handlungen gegen die Religion und die Sittlichkeit im Allgemeinen" im Art. 190—193. Auf diese Weise machet sich der fragliche Entwurf allerdings des Lobes würdig, daß er zur Aufrechthaltung der Gesetze der Religion und Moralität nicht wenig beytragen wird. Auch die einzelnen deßfallsigen Bestimmungen verdienen Beyfall, und eine Erwähnung derselben an dieser Stelle möchte nicht unzweckmäßig erscheinen. Sie lauten also:

„Art. 190. Wer durch öffentliche Rede, Lehre, Schrift oder bildliche Darstellung solche Grundsätze, Meinungen oder Gesinnungen aus-

---

*) Das Strafgesetzbuch v. J. 1813. unterstellte dergleichen Handlungen nur dem Kapitel „von den Beleidigungen gegen die Person" oder „von Beeinträchtigung fremder Rechte durch Untreue."

spricht, welche wider die Grundlagen aller Religion und Sittenlehre überhaupt gerichtet, oder sonst für Religion oder Sitten von gemein verderblicher Beschaffenheit sind; wer sich öffentlich zum Aergernisse Anderer auf eine, die Ehrfurcht gegen das höchste Wesen beleidigende Weise äußert, ist mit Arrest bis zu drey Monaten zu strafen.

„Art. 191. Wer auf irgend eine Weise den Lehren, Einrichtungen, Gebräuchen oder zum Gottesdienste bestimmten Sachen einer mit Genehmigung der Staatsregierung bestehenden Religionsgesellschaft öffentlich und absichtlich seine Verachtung bezeigt, soll mit Arrest bis zu sechs Wochen gestraft werden.

„Art. 192. Prediger, welche in öffentlichen Vorträgen die im Staate bestehenden kirchlichen Gesellschaften schmähen oder sonst zwischen ihnen Religionshaß zu erwecken oder zu erhalten suchen, sollen mit Dienstentsetzung, oder bey minderer Gefährlichkeit ihrer Handlung mit Dienstentlassung bestraft werden.

Schriftsteller, welche dergleichen in ihren Schriften thun, sollen, wenn sie Staatsbeamte oder öffentliche Diener sind, mit gleichen Strafen, außerdem aber, nach gleichem Unterschiede, mit der Strafe des Arbeitshauses oder Gefängnisses belegt werden.

„Art. 193. Wer mit öffentlichem Aergerniß oder mit absichtlicher Verführung durch Verbreitung

unzüchtiger Schriften oder bildlicher Darstellungen die Sittlichkeit verletzt, soll mit Gefängniß, und wer in gleicher Art durch unzüchtige Handlungen, welche nicht besonders in diesem Gesetzbuche mit Strafen belegt sind, die Schamhaftigkeit beleidigt, soll mit Arrest bestraft werden.

„Der Thäter ist, wenn er ein geistliches oder weltliches Amt bekleidet, desselben zugleich zu entlassen.

„Mit der dritten Bestrafung soll die besondere Polizeyaufsicht angeordnet werden."

Möchten doch diese Bestimmungen des Entwurfes recht bald in das Strafgesetzbuch selbst übergehen!

XXIII. Ueber den Nachdruck als ein strafbares, und insbesondere strafrechtliches Unternehmen. *)

Daß der Nachdruck ein unredliches Gewerbe ist, dafür hat die öffentliche Stimme sich längst erkläret; **) auch das bayer. Strafgesetzbuch v. J. 1813 und der revidirte Entwurf stimmen mit dieser Ansicht überein, indem sie von dem Nachdrucke als von einem strafbaren Unternehmen sprechen. Allein in Beziehung auf den Grad seiner Strafbarkeit sind die Bestimmungen verschieden. Das Strafgesetzbuch v. J. 1813 weiset nämlich dem Nachdrucke seinen Platz in dem Kapitel „von der Beeinträchtigung fremder Rechte durch Betrug und unbefugte Anmaßung" Art. 398. Thl. I. an, und behandelt ihn wie eine Polizeyübertretung; denn es heißt a. a. O.: „Wer ein Werk der Wissenschaft oder Kunst ohne Einwilligung seines Urhebers, dessen Erben oder Anderer, welche die Rechte des

*) Man vergl. meine Abhandlung in „v. Zu-Rhein, Beyträgen zur Gesetzgebung. III. Bd. I. Heft. 1829."

**) Man sehe die in der vorerwähnten Abhandlung aufgeführten Schriften.

Urhebers erlangt haben, durch Vervielfältigung mittelst Druckes oder auf andere Weise in dem Publikum bekannt macht, ohne dasselbe zur eigenthümlichen Form verarbeitet zu haben, wird nebst dem Schadens-Ersatze, nach den in einzelnen Druckprivilegien, oder in deren Ermanglung nach den in den Polizeystrafgesetzen enthaltenen Bestimmungen bestraft." — Hiernach und insbesondere nach den zu dieser Stelle gehörigen Anmerkungen ist es klar, daß der Nachdruck als solcher nach unserem Gesetzbuche v. J. 1813 höchstens als Polizeyübertretung betrachtet, sohin nicht als Betrug behandelt wird.

Auch der Entwurf eines bayerischen Strafgesetzbuches v. J. 1822 spricht von dem Nachdrucke nur in seinem zweyten Theile „von den Uebertretungen" im Art. 346. Der neueste Entwurf endlich zählet den Nachdruck zu den schweren Uebertretungen, sohin zu den strafrechtlichen Handlungen, und setzet im Art. 307. im Kapitel von den Beschädigungen Folgendes fest: „Wer Bücher, Musikalien, Kupferstiche, Zeichnungen, Landkarten, ohne Einwilligung des Verfassers, Verfertigers, Verlegers, oder desjenigen, welcher deren Rechte erlangt hat, oder ihrer Erben, durch Vervielfältigung mittelst Druckes, oder auf andere Weise ohne Verarbeitung zu eigener Form innerhalb fünfzehn Jahren von der Zeit ihrer Herausgabe, sofern nicht ein längerer Zeitraum durch ein ertheiltes Privilegium festgesetzt ist, in Umlauf bringt, der wird, wenn nicht dieses Privilegium

die Strafe besonders bestimmt hat, an Geld nicht unter 100 Gulden gestraft. In jedem Falle ist der Umlauf auf Verlangen des Beschädigten durch Beschlagnahme zu hemmen, und diesem, nach eingetretener Rechtskraft des verurtheilenden Erkenntnisses, die Verfügung über die in Beschlag genommenen Gegenstände zu überlassen. Diese Bestimmungen finden auch zu Gunsten eines Ausländers, selbst ohne ein eigenes Privilegium in Bayern erworben zu haben, alsdann statt, wenn in demjenigen Staate, zu welchem der Ausländer gehört, den bayerischen Unterthanen gleicher Schutz gewähret ist. Dieselben Bestimmungen sind auf andere Erfindungen, Werke und Erzeugnisse der Wissenschaften oder Künste anwendbar, insofern sie durch besondere inländische Privilegien gegen beschädigende Nachahmungen gesichert sind."

Es fraget sich nun, ob diese Bestimmungen durchaus Beyfall verdienen? — Wir möchten es verneinen, indem wir dieselben für zu gelinde erachten. Der Nachdruck erscheinet uns nämlich immerhin als eine Eigenthumsbeschädigung (denn er beeinträchtiget durch unbefugte Anmassung fremde Rechte), und erwäget man, daß das Gesetz im Allgemeinen die Eigenthumsbeschädigung nach dem Grade des durch sie entstehenden Nachtheils würdiget, um hiernach das Daseyn einer polizeylichen oder schweren Uebertretung, eines Vergehens oder Verbrechens festzustellen: so läßt sich folgerecht nicht absehen, warum nicht auch der Nachdruck als Ver-

gehen oder Verbrechen bestraft werden soll, wenn die Größe des durch ihn entstehenden Nachtheiles jene Summe erreichet, welche das Gesetz bey Eigenthumsbeschädigungen überhaupt zum Daseyn eines Verbrechens oder Vergehens erfordert?

Auch noch in anderer Hinsicht weichet unsere Ansicht von den Bestimmungen des rev. Entwurfes ab. Letzterer nämlich hält den Nachdruck im Allgemeinen nur für strafbar, wenn er innerhalb 15 Jahren von der Herausgabe des Werkes an unternommen wird. Uns hingegen erscheinet er auch nach diesem Zeitraume als eine strafrechtliche Handlung. Denn, wenn man auch zugeben wollte, daß dieser Zeitraum groß genug für den Verleger oder Verfasser sey, um alle Exemplare abzusetzen: so ist diese Annahme doch immer nur eine muthmaßliche, und auf keinen Fall ist abzusehen, warum nicht auch der nach dem erwähnten Zeitraume von 15 Jahren unternommene Nachdruck ein Eingriff in die Rechte des Verfassers oder Verlegers seyn sollte? Findet nämlich das Werk solchen Absatz, daß es auch nach dieser Zeit einer neuen Auflage werth ist, so kann kein Dritter befugt seyn, diesen Vortheil dem Verleger zu entziehen. — Die Zeit, wann der Nachdruck unternommen wird, kann also wohl demselben nichts an seinem strafrechtlichen Charakter benehmen.

XXIV. Ueber den Diebstal an Leichnamen aus Gräbern.

Die Strafe des einfachen, weder durch die Art der Entwendung, noch durch seinen Betrag oder durch Zusammenfluß erschwerten Diebstale soll nach dem revidirten Entwurfe Gefängniß, ja sogar Arrest seyn, wenn nicht der Diebstal durch Oeffnung von Gräbern an den darin befindlichen Sachen geschah, und der Werth des Entwendeten die Summe von 10 fl. nicht übersteiget.*) — Daß nun ein Diebstal aus Gräbern allerdings eine sehr strafbare Handlung sey, davon sind wir überzeugt, und halten es nicht für nothwendig, diese Ansicht mit vielen Gründen zu rechtfertigen. Wir stimmen daher dem Entwurfe bey, wenn er diese Art des Diebstals mit besonderer Schärfe behandelt wissen will; nur scheinet uns die von ihm angewendete nicht hinreichend zu seyn; vielmehr würden wir einen Diebstal, welcher mittelst Eröffnung von Gräbern an den darin befindlichen Gegenständen begangen wird, abgesehen von dem Werthe der Letzteren, stets mit Arbeitshausstrafe belegen. Doch

*) Man vergl. die Art. 262—65. des rev. Entwurfes.

dieß sey nur nebenbey gesagt: wir haben uns hier zum besonderen Zwecke gemacht, von den Diebstälen zu sprechen, welche mittelst Eröffnung der Gräber an Leichnamen geschehen, und eine deßfallsige Erörterung dürfte um so weniger unzweckmäßig erscheinen, als unsere bisherige Gesetzgebung über diesen Gegenstand schweiget, und doch der fragliche Fall eines solchen Diebstales sich aus mancherlei Motiven leicht ergeben könnte.

Daß der revidirte Entwurf den Diebstal an Leichnamen aus Gräbern nicht ausdrücklich berücksichtiget hat, gehet aus den dortigen Bestimmungen über den Diebstal hervor, indem bey denselben der unterstellte Fall nicht besonders aufgeführet ist. Ja, man sollte sogar wähnen, ein solcher Diebstal an Leichnamen würde nicht für eine strafrechtliche Handlung erachtet; denn, wenn auch der Art. 262. des rev. Entwurfs von dem Diebstale durch Eröffnung von Gräbern spricht, so berücksichtiget die dortige Bestimmung doch auch besonders den Werth oder Betrag des Entwendeten (daß nämlich die Summe von 10 fl. hiedurch nicht überstiegen wird), und wer möchte nun einen Leichnam zu einer schätzbaren, dem Taxe unterworfenen Waare herabwürdigen? — Und doch kann der Leichnam bisweilen für den Dieb einen reellen Werth haben (z. B. für den Arzt, um ein Skelet daraus zu fertigen, — für den Rachesüchtigen, um seine Rache durch Verspottung, Verstümmlung und dgl. an dem Leichname auszuüben u. s. w.). Je-

denfalls ist der Leichnam die Hülle des Menschen, und in solcher Hinsicht ehrwürdig. Er muß daher unter dem Schutze des Gesetzes stehen, und da Derjenige, welcher sich nicht scheuet, aus Eigennutz oder Rache sich an Leichnamen zu vergreifen, und die Ruhe der Todten zu stören, als ein auch für die Sicherheit der Lebenden gefährliches Subject erscheinet, so würden wir kein Bedenken tragen, den Diebstal eines Leichnames aus seinem Grabe *) mit der Arbeitshausstrafe zu belegen. Man wende hiegegen nicht ein, an einem Leichname lasse sich gar kein Diebstal verüben; denn der Diebstal setze voraus, daß man ein fremdes bewegliches Gut eigenmächtig in seinen Besitz nehme, um es als Eigenthum rechtswidrig zu haben; ein Leichnam sey kein Gut, und Niemand werde ihn als Eigenthum haben wollen! — Ein solches Vorbringen wäre wohl unrichtig. Die bey dem Diebstale vorausgesetzte Absicht, etwas als Eigenthum zu haben, will nicht sagen, daß man die Sache für sich auf immer behalten wolle, (auch wenn ich stehle, um das Gestohlene sogleich wieder zu verschenken, bleibet der Diebstal), und, was die Eigenschaft eines Leichnames als eines Gutes betrifft, so mag das individuelle Gefühl eines Jeden,

---

*) Der Diebstal eines noch nicht beerdigten Leichnames ist nicht viel weniger strafbar, ja noch strafbarer, wenn die Entwendung mit größerer List geschah.

welcher gewiß dereinst seinem Leichname Ruhe gegönnet wünschet, hierüber das sicherste Urtheil sprechen. Daß endlich ein Leichnam den Angehörigen des Verstorbenen ein Gut ist, mag nur Derjenige bezweifeln, welcher noch nie Kinder um den Vater, Aeltern um Kinder, den Gatten um die Gattin, die Schwester um den Bruder, den Freund um den Freund auf dem Gottesacker weinen, und die Verzweiflung getröstet von jenem Hügel, unter welchem der geliebte Gegenstand schlummert, zurückkehren gesehen hat. — Möge demnach die Gesetzgebung ergänzend für den hier unterstellten Fall einschreiten!

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Samhaber, Conrad

Beyträge zur Strafgesetzgebung, in einer Reihe von Abhandlungen, mit kritischer Berücksichtigung der Bayrischen

Nürnberg 1830

Bavar. 2314 h
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10377938-5